المحاماة

مجلة قانونية
تصدرها نقابة المحامين
بجمهورية مصر العربية



العدد الأول ٢٠٠١

رئيس مجلس الإدارة

سامح عاشـور

نقيب المحامين

رئيس إتحاد المحامين العرب

رئيس التحرير

سعيد عبد الخالق

عضو مجلس النقابة

مقرر لجنة مجلة المحاماة

المحاماة

مجلــة قانونيــة
تصدرها نقابة المحامين
بجمهورية مصر العربية



العـدد الأول ٢٠٠١

كلمة السيد الأستاذ نقيب المحامين
ورئيس إتحاد المحامين العرب

الحمد لله الذى هدانا .. وأيدنا بنصره وعزته .. وإختصنا بعناية وتأييد زملائنا وأبنائنا المحامين ، لوجه الله والوطن والمحاماه .

ولأن أحلام المحامين لا نهاية لها ، وطموحاتهم لا حدود أمامها ، كانت المسئولية ، وكان التكليف جسيماً من أجل تحقيق الأحلام والآمال ، ومن أجل إعادة بناء نقابة المحامين ، وإعادة صياغة المحاماه في ثوب جديد تحفظ به كل القيم والتقاليد الرفيعة لرسالة المحاماه ، وتجدد فى أدواتها ، وتطور من أفكارها ، وتواكب العصر بكل تحدياته واعبائه . ولعل المقام لا يتسع إلا عن مجلة المحاماه فى ثوبها الجديد ، وصياغتها الجديدة . فقد آثرنا أن نقدمها مُشتملة على كل ما يخدم المحامى من فكر قانونى وحكم قضائى حديث .. فجمعنا فيهَا أحدث أحكام محكمة النقض الصادرة خلال عام ٢٠٠٠ ، وكذا جميع الأحكام الصادرة من المحكمة الدستورية العليا فى ذات العام ، بالاضافة إلى جميع الفتاوى القانونية الصادرة عن الجمعية العمومية للفتوى والتشريع وأضفنا قسماً خاصاً بالأبحاث القانونية ، والإبداعات الفقهية ، حتى نقدم مرجعاً متكاملاً للمحامى ، يضيف له علماً وتستزيد مكتبته بمجلة المحاماة فى ثوب جديد جميل وجذاب .

نرجو من الله تعالى أن ينال عملنا هذا إعجابكم .. وإن عز عليكم الإعجاب فإننا نسمع بإصغاء ، ونقبل النصيحة ونسعد بأى فكر جديد يساهم فى تطوير مجلة المحاماه وإعادة بناءها من جديد .

نقيب المحامين

سامح عاشور

تعلمنا من تقاليدنا أن القضاء هو أمننا ، وهو حصننا ، ولقد ظل في مصر - حتى الآن - أملنا وحصننا ، وهو في ذات الوقت أمان للحاكم وحصن له .

الأستاذ الجليل النقيب المرحوم أحمد الخواجه

كلمة العدد

الزملاء الأعزاء

مع بداية الألفية الثالثة ودخول العالم فى قرن جديد يموج بالتغيرات الحضارية، والسياسية والثقافية ، والإقتصادية كان لزاماً على مجلس نقابة المحامين بعد أن عادت إليه الشرعية وحمل مسئولية وأمانة إدارة شئون نقابة المحامين أن يضع نصب عينيه هذه التغيرات ويعمل على مواجهتها والإستعداد من الآن لمواجهة القادم . . .

فكانت الأفكار التى انسابت معبرة عما يدور فى أذهان الزملاء المحامين . . بداية من إعادة هيكلة العمل الإدارى والإعتماد على وسائل التقنية الحديثة ، وربط النقابات الفرعية بالنقابة العامة بشبكة الحاسب الآلى . . نهاية بهذا الشكل الجديد لمجلة المحاماه التى حاولنا فيها جهداً ندعو الله أن يلقى قبولكم ، ويوفقنا إلى تقديم المزيد منه لإثراء مكتبة كل محام حريص على مهنته ، بإذن الله .

والعدد الذى بين أيديكم يضم قسمين إحتوى أولهما على أحكام محكمة النقض الصادرة خلال عام ٢٠٠٠ وما صدر عن المحكمة الدستورية العليا من أحكام وقُضِى فيها بعدم الدستورية فيما عرض عليها من طعون وكذلك ما صدر من مبادئ قانونية تضمنتها فتاوى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة ، لتكون مرجعاً دائماً للزملاء يستعينوا به فى عملهم ويكون جزءاً من مكتبتهم القانونية .

أما القسم الثانى من المجلة فقد خصصناه للأبحاث القانونية لزملاء إجتهدوا من أجل إثراء المكتبة القانونية بأفكارهم ، ونتائج أبحاثهم ، وأعمالهم . فقدمنا من الإبداعات الفقهية أبحاثاً جديدة فى الشريعة الإسلامية ، والقضايا القومية والعربية ، وقضية الصراع العربى الإسرائيلى ، وقضايا وموضوعات حقوق الإنسان ، وأبحاثاً فى التحكيم ، والملكية الفكرية ، والتجارة الإلكترونية ، وأبحاثاً فقهيه فى قضاء مجلس الدولة ، والقضاء الإدارى . ثم بحثاً عملياً فى كيفية تحديد القيمة الإيجارية للأماكن المؤجرة لغير أغراض السكنى لعدد من الأساتذة الزملاء الأجلاء .

وحاولنا أن نجمع كل ذلك فى شكل يليق بوقار وعظمة مهنة المحاماه . فكان هذا الشكل الجديد الذى بين أيديكم والذى أردنا أن يكون معبراً عن تاريخ هذه النقابة العريقة ومعبراً عن قيمتها ورغبة أبناءها الصادقة فى إعادة وجهها المشرق على الدوام ،

وبعد ،،،

هذا جهدنا . . تقدمه لكم أسرة مجلة المحاماه باسم مجلس نقابة المحامين . . على وعد بالأفضل ، والأحسن فى المستقبل وعذراً فيما قصرنا فيه ،

والله سبحانه وتعالى ولى التوفيق
وعليه قصد السبيل

سعيد عبد الخالق
المحامى بالنقض
عضو مجلس النقابة
رئيس تحرير مجلة المحاماه

صلاح الأمر

إِن هذا الأمـر . لا يُصلِحَهُ إِلا لين فى غـيـر ضـعفٍ ، وشدة فى غير عُنفٍ .

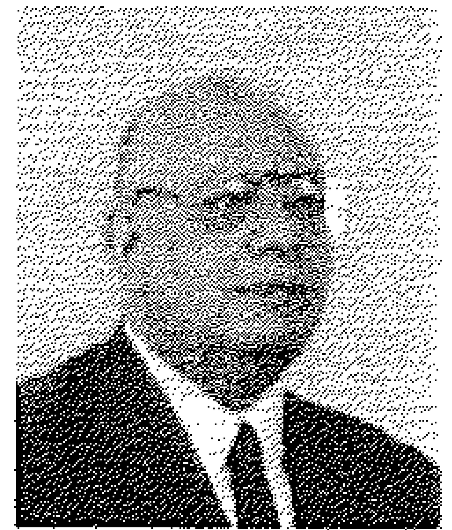
أمير المؤمنين عمربن الخطاب

السادة الأساتذة نقيب وأعضاء مجلس النقابة العامة للمحامين

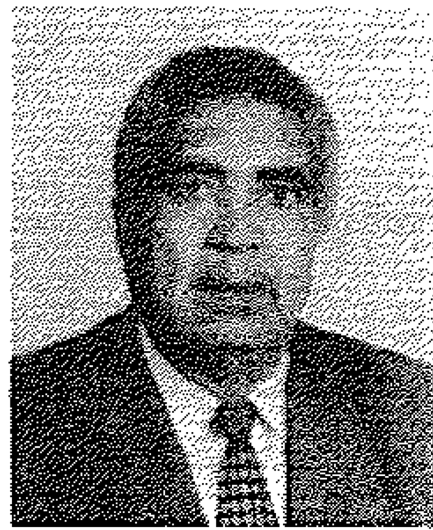


الأستاذ / سامح عاشور
نقيب المحامين
رئيس إتحاد المحامين العرب

أسماء السادة الأساتذة أعضاء المجلس



محمد طوسون
وكيل المجلس



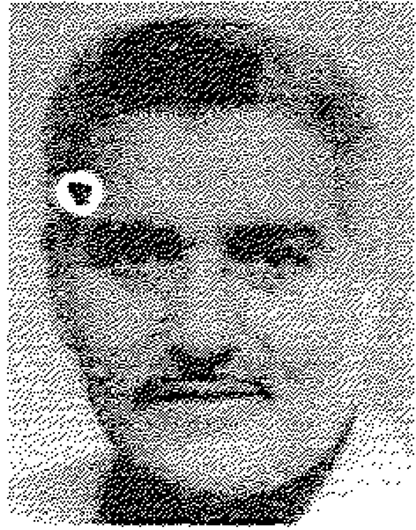
د. محمود السقا
وكيل المجلس



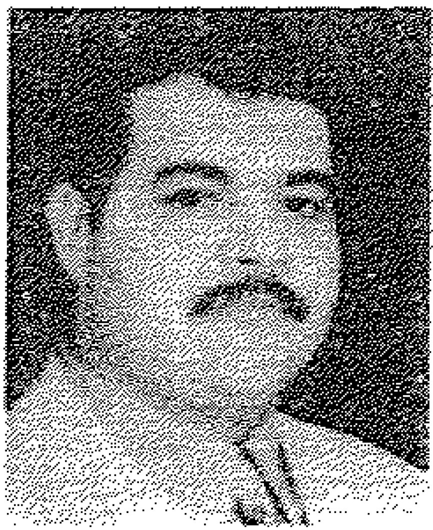
أحمد سيف الإسلام
الأمين العام



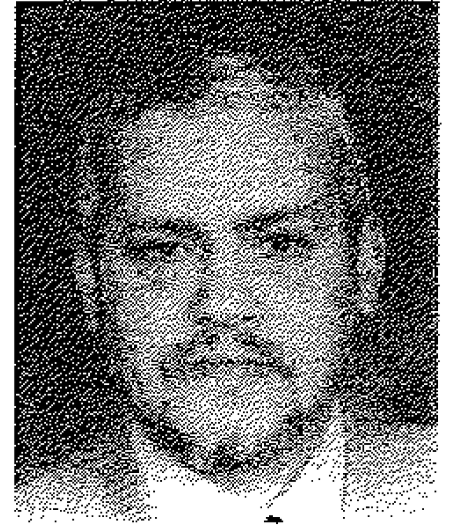
إبراهيم العرب
الأمين العام المساعد



يوسف كمال
أمين الصندوق



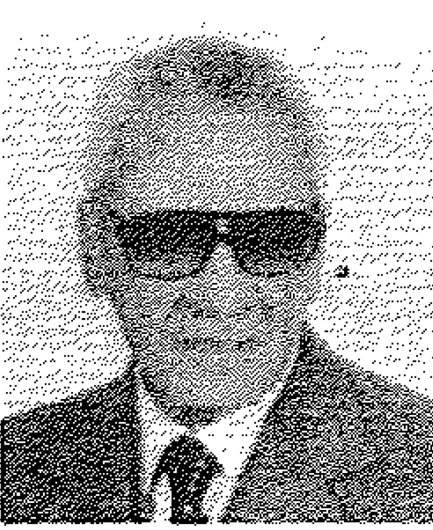
خالد أبو كريشه
أمين الصندوق المساعد



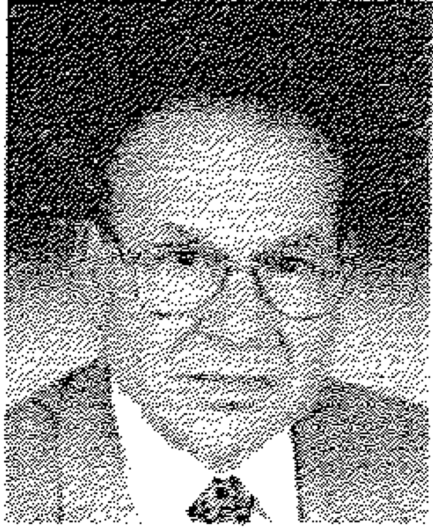
جمال تاج الدين
عضو المجلس



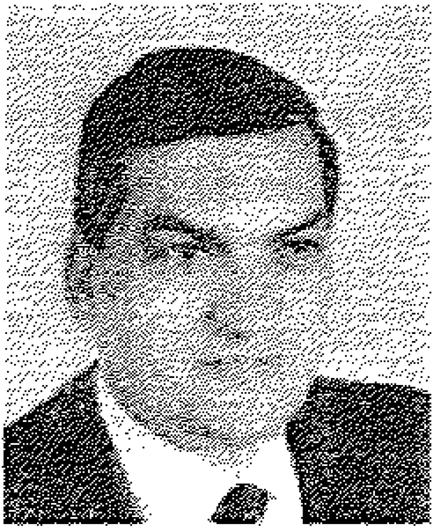
بهاء عبد الرحمن
عضو المجلس



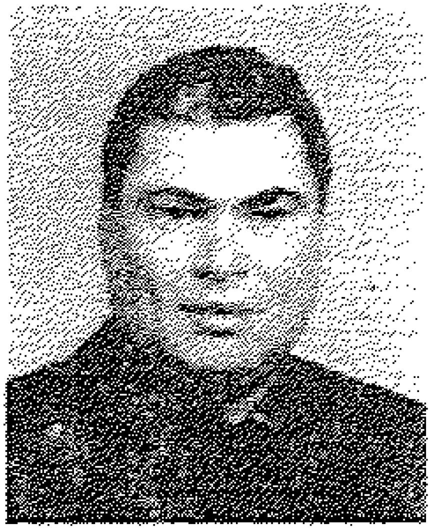
عبد السلام كشك
عضو المجلس



فايز لاوندى
عضو المجلس



سيد شعبان
عضو المجلس



أحمد الحمراوى
عضو المجلس



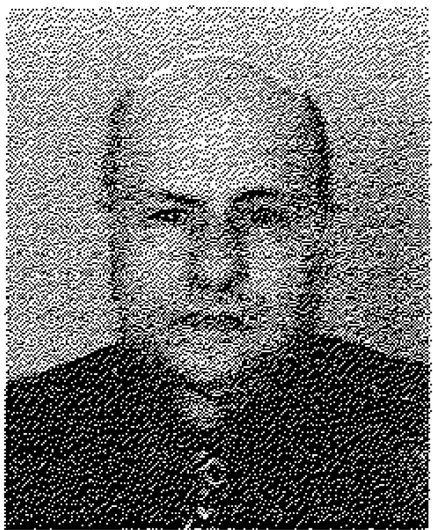
مجدى سخى
عضو المجلس



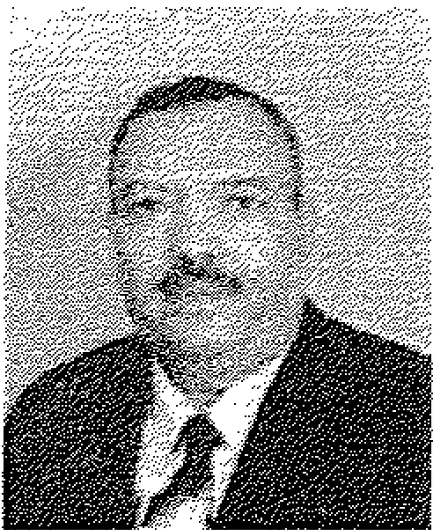
على زين العابدين
عضو المجلس



محمد أبو الوفا
عضو المجلس



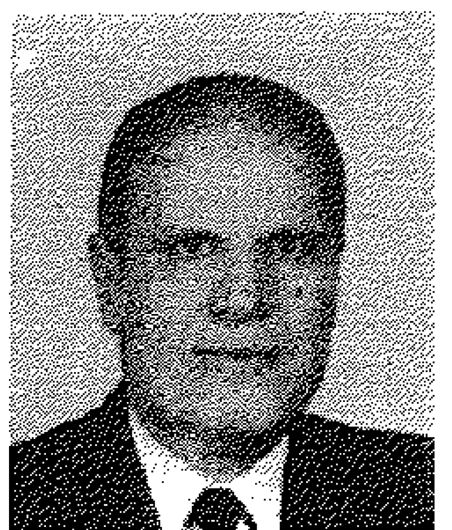
أحمد مهران عطا
عضو المجلس



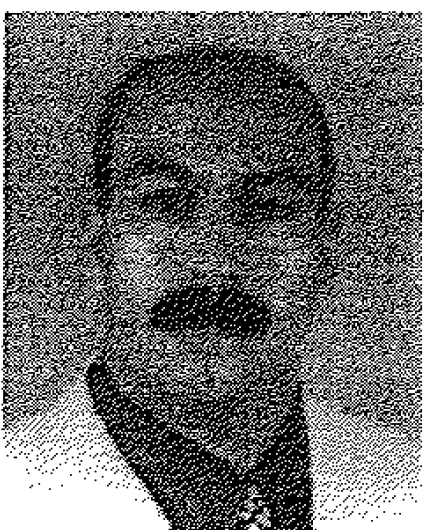
الدرمللى الطماوى
عضو المجلس



محمد جبريل
عضو المجلس



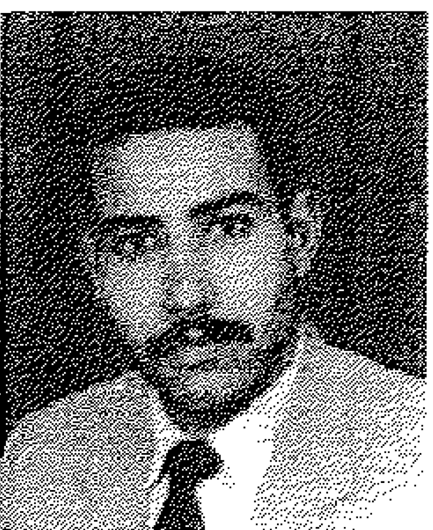
رءوف محجوب
عضو المجلس



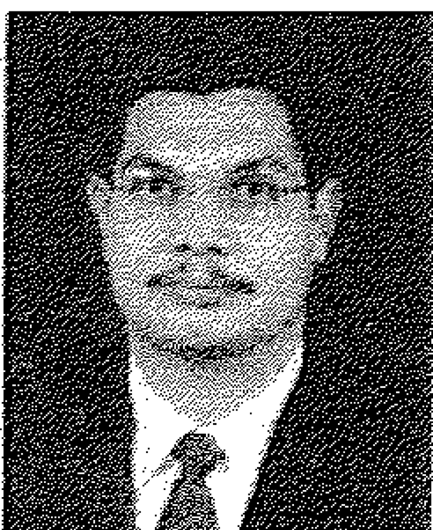
على الصغير
عضو المجلس



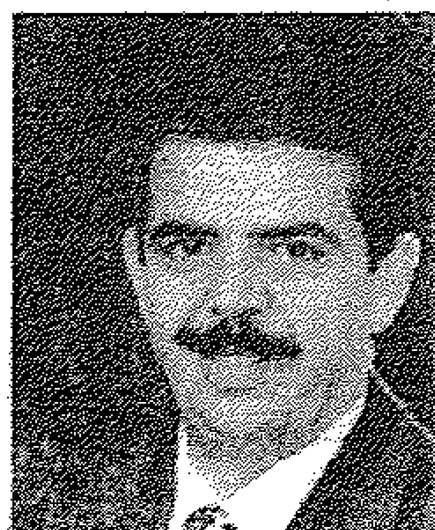
إبراهيم فارس
عضو المجلس



علاء القادرى
عضو المجلس



مدحت عمر
عضو المجلس



سعيد عبد الخالق
عضو المجلس رئيس التحرير

محتويات العدد

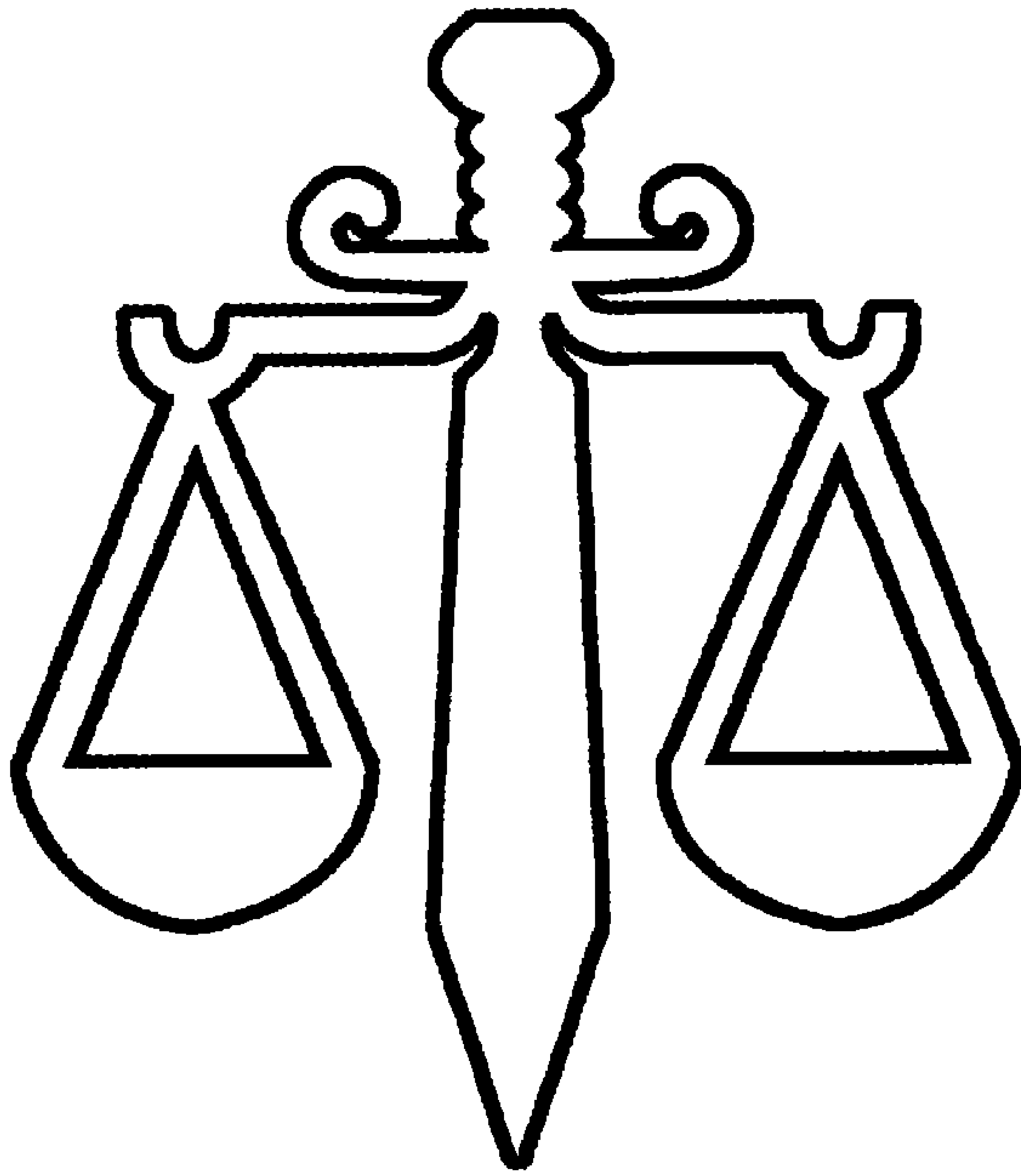
الموضوع : الصفحة

القسم الأول : الأحكام

القسم الثانى : الدراسات والأبحاث القانونية .

الصفحة

القسم الأول
الأحكام





المستحدث

من المبادئ التى قررتها الدوائر المدنية بمحكمة النقض

من أول أكتوبر ١٩٩٩ حتى ٣٠ سبتمبر ٢٠٠٠

(أ)

إثبـات

إجراءات الإثبات :

« الإحالة إلى التحقيق »

تقاعس الخصم المكلف بالإثبات عن إحضار شهوده أمام محكمة الدرجة الأولى . عدم استجابة محكمة الاستئناف إلى طلبه بإحالة الدعوى إلى التحقيق أياً كان سبيل تنفيذه سواء أمام المحكمة أم بطريقة الإنابة القضائية . لا عيب

(الطعن رقم ١٢٥ لسنة ٦٢ق ، أحوال شخصية، جلسة ١٤-٢-٢٠٠٠)

طرق الإثبات :

١ - الكتابة :

الأوراق العرفية المعدة للإثبات :

(أ) حجية الأوراق العرفية فيما بين الطرفين :

« الدفع بالجهالة »

١ - الدفع بالجهالة . تعلقه بالتوقيع الذى يرد على المحرر دون التصرف المثبت به . مؤدى ذلك .

(الطعن رقم ٦٤٥٦ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٦/١/٢٠٠٠)

القاعدة :

١- من المقرر - فى قضاء محكمة النقض - أنه يجب التفرقة بين التصرف فى حد ذاته وبين الدليل المعد لإثباته ، ذلك أن الدفع بالجهالة ينصب على التوقيع الذى يرد على المحرر ولا شأن له بالتصرف المثبت به .

٢- وجوب قصر التحقيق على الواقعة المادية المتعلقة بحصول التوقيع دون الالتزام فى ذاته . م ٤٢ إثبات . التزام المحكمة بالفصل فى أمر الدفع قبل نظر الموضوع . م ٤٤ إثبات .

(الطعن رقم ٦٤٥٦ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٦/١/٢٠٠٠)

القاعدة :

٢- المقرر فى قضاء محكمة النقض أنه يتعين على المحكمة أن تقضى فى تحقيق الدفع بالجهالة والفصل فى أمره قبل نظر الموضوع والحكم فيه ، وهى فى ذلك مقيدة بما تقضى به المادة ٤٢ من قانون الإثبات بأن يكون تحقيقها - إذا أرتأت - بالمضاهاة أو البينة قاصراً على الواقعة المادية المتعلقة بإثبات حصول التوقيع عمن نسب إليه أو نفيه ، دون تحقيق موضوع الإلتزام فى ذاته الذى يجب أن يكون تالياً لقضائها فى شأن صحة المحرر أو بطلانه التزاماً بنص المادة ٤٤ من قانون الإثبات .

٣- قضاء الحكم المطعون فيه برفض الطعن بالجهالة وبصحة عقد البيع وفى موضوع الدعوى بحكم واحد استناداً لأقوال شاهدى المطعون ضدهما . ثبوت أن شهادتهما انصبت على التصرف ذاته دون التوقيعين المنسوبين للمورثة . خطأ . علة ذلك .

(الطعن رقم ٦٤٥٦ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٦/١/٢٠٠٠)

القاعدة :

٣- لما كان الحكم الصادر من محكمة استئناف إسكندرية بجلسة .... قضى برفض الطعن بالجهالة وبصحة عقد البيع وعوّل فى ذلك على أقوال شاهدى المطعون ضدهما والتى أوردها فى أسبابه من أن مورثة الطاعن تصرفت بالبيع إلى المطعون ضدهما فى عقار النزاع وإذ يبين من أقوال الشاهدين سالفى الذكر أن شهادتهما انصبت على التصرف ذاته حال أن الطعن بالإنكار ينصب على التوقيعين المنسوبين لمورثه الطاعن ورتب على ذلك صحة العقد ورفض الطعن بالجهالة رغم أن شهادتهما لم تنصب على التوقيعين المنسوبين للمورثة كما قضى فى موضوع الطعن بالإنكار وموضوع الدعوى بحكم واحد مخالفاً بذلك نص المادتين ٤٢ ، ٤٤ من قانون الإثبات الأمر الذى يعيب الحكم .

٤- تمسك الطاعنة فى صحيفة استئنافها بخطأ الحكم المستأنف لرفضه طعنها بالجهالة على توقيع مورثها على عقد البيع موضوع الدعوى واعتماده فى قضائه على أقوال شاهدين لم يقطعا بصحة ذلك التوقيع بأن كان أولهما أمياً لا يعرف ما إذا كان

للمورث توقيع على العقد ، ولم ترد لثانيهما إجابة بمحضر التحقيق لدى سؤاله عما إذا كان قد شاهد واقعة توقيع المورث . عدم مراقبة الحكم المطعون فيه لهذا الحكم فيما انتهى إليه وعلى قالة اقتصار دفاع الطاعنة على صدور العقد من المورث فى مرض الموت وأنه لم يدفع فيه ثمن فتكون قد كفت منازعتها فى صحة التوقيع مخالفة للثابت بالأوراق وقصور .

(الطعن رقم ٤٣٣٥ لسنة ٦١ ق - جلسة ١٣/ ٦/ ٢٠٠٠)

القاعدة :

٤- إذا كان الثابت من الاطلاع على صحيفة استئناف الطاعنة أنها فى السبب الأول من أسباب استئنافها عَّيب الحكم المستأنف بما أوردته تفصيلاً فى وجه النعى (بالخطأ لرفضه طعنها بالجهالة وقضاؤه بصحة توقيع مورثها على عقد البيع موضوع النزاع معتمداً فى ذلك على أقوال شاهدين للمطعون ضدهم لم يقطعا بصحة التوقيع بأن كان أولهما أمياً لا يعرف ما إذا كان للمورث توقيع على العقد ولم ترد لثانيهما إجابة بمحضر التحقيق عند سؤاله عما إذا كان قد شاهد المورث لدى توقيعه على العقد) ، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا الثابت فى الأوراق بما أورده من أن «دفاع المستأنفة فى أسباب استئنافها قد اقتصر على الادعاء بأن عقد البيع سالف البيان قد صدر من البائع فى مرض الموت ، وأنه لم يدفع فيه ثمن ، وبذلك تكون قد كفت منازعتها فى صحة توقيع البائع على عقد البيع» ، وإذا حجبته هذه المخالفة عن مراقبة الحكم المستأنف فيما انتهى إليه من ثبوت صحة توقيع مورث الطاعنة على عقد البيع موضوع النزاع ، فإنه - فضلاً عما تقدم - يكون مشوباً بقصور يبطله .

(ب) حجية الأوراق العرفية بالنسبة إلى الغير :

« من حيث صحة التاريخ الذى تحمله الورقة »

«المقصود بالغير بالنسبة إلى تاريخ الورقة العرفية »

١- المحرر العرفى . حجة بما ورد فيه على من وقعه والغير . سريان التصرف الوارد به على الخلف الخاص ومن فى حكمه . شرطه . ثبوت تاريخه لا يغنى عنه إجراء آخر . تخلفه . أثره . عدم سريان التصرف فى حقه ولو ثبتت أسبقيته بعد ذلك .

(الطعن رقم ١٧٦ لسنة ٦٤ق - جلسة ٣/ ٤/ ٢٠٠٠)

القاعدة :

١- النص فى المادة ١٤ من قانون الإثبات على أنه (يعتبر المحرر العرفى صادراً ممن وقعه ما لم ينكر صراحة ما هو منسوب إليه من خط أو إمضاء أو ختم أو بصمة أما الوارث أو الخلف فلا يطلب منه الإنكار ويكفى أن يحلف يميناً بأنه لا يعلم) ، فجعل الورقة حجة على موقعها وعلى غيره بإطلاق معنى كلمة الغير لتشمل كل غير الموقعين فيما تضمنته من نسبة التصرف إلى الموقِّع على الورقة وما جاء فيها من بيانات غير أن المادة ١٥ من قانون الإثبات المقابلة لنص المادة ٣٩ من القانون المدنى قد استثنت طائفة من الغير حماية للثقة العامة فى المعاملات وحرصاً على استقرارها فنصت على أن (لا يكون المحرر العرفى حجة على الغير فى تاريخه إلا منذ أن يكون له تاريخ ثابت ......) فالمقصود بالغير فى هذا النص هو الخلف الخاص لصاحب التوقيع أى من انتقل إليه مال معين بذاته من الموقع على الورقة الذى تلقى عنه الحق بسند ثابت التاريخ ، فالمشرع أراد حماية الخلف الخاص من الغش الذى يحتمل وقوعه من السلف ومن يتعاقدون معه إضراراً به ، ومن يأخذ حكم الخلف الخاص كالدائن الحاجز على مال معين ، لأن المادة ١٤٦ من القانون المدنى نصت على سريان تصرفات السلف المتعلقة بهذا المال المعين بذاته على الخلف فأراد المشرع تثبيت الثقة العامة فى التصرفات ومنع الغش على ما جاء بالأعمال التحضيرية للقانون المدنى ، ونصوص المواد ٣٠٥ ، ٦٠٤ ، ١١١٧ ، ١١٢٣ من القانون المدنى التى تشترط ثبوت التاريخ لسريان الإيجار أو القبول بحوالة الحق أو الرهن فى حق الخلف الخاص ، وما

نصت عليه المادتين ٤٠٨ ، ٤٠٩ من قانون المرافعات بشأن سريان عقد الإيجار ومخالصات الأجرة وحوالتها بالنسبة للدائن الحاجز ، فثبوت التاريخ فى نص المادة ١٥ من قانون الإثبات هو شرط لسريان التصرف الوارد بالورقة العرفية على الخلف ، ولا يغنى عن ثبوت التاريخ شئ آخر ، وجزاء عدم تحقيق الشرط الوارد فيها من أسبقية ثبوت التاريخ ألا يسرى هذا التصرف فى حقه حتى ولو ثبتت أسبقيته بعد ذلك ، شأنها كالمفاضلة فى انتقال الملكية وسريان الحقوق العينية العقارية لا تكون إلا بأسبقية التسجيل فقط دون غير ذلك .

٢- مؤجر العقار دائن للمستأجر وليس خلفاً له . اشتراط الحكم المطعون فيه أن يكون بيع المستأجر للعين المؤجرة بالجدك ثابت التاريخ للإحتجاج به قبله . خطأ .

(الطعن رقم ١٧٦ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٣)

الأوراق العرفية غير المعدة للإثبات :

« الفاكس »

قضاء محكمة الموضوع برفض طلب الطاعنة إحالة الدعوى للتحقيق لإثبات واقعة استقالة المطعون ضده المرسلة إليها منه عن طريق الفاكس تأسيسا على أنه صورة لورقة عرفية أنكرها المطعون ضده . خطأ وقصور . علة ذلك . اعتبارها مبدأ ثبوت بالكتابة يجوز تكملته بشهادة الشهود .

(الطعن رقم ٩٨٧ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٢)

القاعدة :

لما كان الواقع فى الدعوى أن الطاعنة تقدمت لمحكمة الموضوع بورقة مبيناً بها استقالة مسببة مرسلة إليها عن طريق الفاكس وقررت أنها بخط وتوقيع المطعون ضده فإن هذه الورقة التى يحتفظ المرسل بأصلها لديه كما هو متبع فى حالة إرسال الرسائل عن طريق الفاكس تعتبر مبدأ ثبوت بالكتابة يجوز تكملته بشهادة الشهود أو بالقرائن القضائية .

وإذ رفض الحكم المطعون فيه طلب الطاعنة إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات واقعة الاستقالة بكافة طرق الإثبات تأسيساً على أن هذه الورقة المرسلة إلى الطاعنة بطريق الفاكس ما هى إلا صورة لورقة عرفية لا حجية لها فى الإثبات طالما أن المطعون ضده قد أنكرها ولم تقدم هى أصلها فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وعابه القصور فى التسبيب .

٢- البينة :

«وجوب تناول المحكمة أقوال الشهود ومؤداها»

تمسك الطاعن بصحيفة استئنافه ببطلان إعلان مورثته بصحيفة افتتاح الدعوى وإعادة إعلانها بها وببطلان إعلانها بالحكم الصادر فيها لتوجيه تلك الإعلانات عن غش إلى عنوان مزيف . إحالة محكمة الإستئناف الدعوى للتحقيق فى شأن هذا الدفاع . قضاء الحكم المطعون فيه بسقوط حق الطاعن فى الإستئناف من غير تناول أقوال الشهود ومؤداها مع أن المحكمة ما أحالت الدعوى للتحقيق إلا لعدم كفاية أوراق الدعوى بحالتها لتكوين عقيدتها فى شأن دفاع الطاعن . قصور مُبطل وخطأ .

(الطعن رقم ١٨٠ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٤)

٣- الإقرار :

« الإقرار القضائى : ما لا يعد كذلك »

تسليم الخصم افتراضاً على سبيل الاحتياط بطلبات خصمه . لا يعد إقراراً . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٩٧٢ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/١)

(نقض جلسة ١٩٩٠/٥/٩ - مجموعة المكتب الفنى - س ٤١ ج٢ ص٨٦)

(نقض جلسة ١٩٨٣/١/٣٠ - مجموعة المكتب الفنى - س ٣٤ ج١ ص٣٤٠)

٥- الدفع بعدم اختصاص محاكم الجمهورية دولياً بنظر النزاع . دفع شكلى غير متعلق بالنظام العام . وجوب إبداؤه قبل التكلم فى الموضوع وإلا سقط الحق فيه . بقاء الدفع قائماً متى أبدى صحيحاً ما لم ينزل عنه المتمسك به صراحة أو ضمناً .

(الطعن رقم ١٤٥ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/١٥)

٦- اختصاص محاكم الجمهورية بنظر الدعاوى التى ترفع على الأجنبى الذى ليس له موطن أو محل إقامة فيها إذا كانت متعلقة بمال موجود فيها . م ٣٠ / ٢ مرافعات . إقامة الحكم المطعون فيه قضاءه بقبول الدفع المُبدَى من المطعون ضده بعدم اختصاص المحاكم المصرية بنظر النزاع على سند من أن السفينة المطلوب تثبيت الحجز التحفظى عليها غير موجودة فى مصر وإعراضه عن الفصل فى مدى صحة الدفع بعدم الإختصاص الدولى . صحيح . علة ذلك .

(الطعن رقم ١٤٥ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٥/٥/٢٠٠٠)

الإختصاص الولائى :

« ما يخرج من ولاية جهة المحاكم »

« من اختصاص القضاء الإدارى »

١- العاملون بالبنك المركزى المصرى . موظفون عموميون . علاقتهم به علاقة لائحية تنظيمية . م١ ق ١٢٠ لسنة ١٩٧٥ . لا يغير من ذلك سريان أحكام نظام العاملين بالقطاع العام عليهم فيما لم يرد به نص فى لائحة البنك . م ١٠٥ من اللائحة . علة ذلك . أثره . اختصاص القضاء الإدارى بنظر المنازعات المتعلقة بالقرارات الصادرة من البنك فى شأنهم دون القضاء العادى . م١٠ ق ٤٧ لسنة ١٩٧٢ .

(الطعن رقم ٣٩٥ لسنة ٦٧ ق - جلسة ٥/١٢/١٩٩٩)

٢- طلب التعويض عن عدم تنفيذ الهيئة العامة لتنمية الثروة السمكية قرار نقل المطعون ضده من مديرية الزراعة إليها . المنازعة بشأنه . من اختصاص القضاء الإدارى . م١٠ ق ٤٧ لسنة ١٩٧٢ .

(الطعن رقم ١١٨٥ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٧/١/٢٠٠٠)

« من اختصاص هيئات التحكيم »

(راجع : ت : تحكيم)

« من اختصاص المحاكم العادية »

« المنازعة حول إجراءات الحجز والبيع الإدارى »

١- إجراءات الحجز والبيع الإدارى . ق ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ . لا تعد من قبيل الأوامر الإدارية التى لا يجوز للمحاكم إلغاؤها أو تأويلها أو وقف تنفيذها . مؤدي ذلك . اختصاص المحاكم العادية بنظر المنازعات المتعلقة بإجراءات هذه الحجوز الإدارية أو إلغائها أو عدم الاعتداد بها أو وقف إجراءات البيع الناشئة عنها أسوة بالمنازعات المتعلقة بالحجوز القضائية .

(الطعن رقم ١٧٠٨ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٧/٢/٢٠٠٠)

٢- تعلق المنازعة حول صحة الحجز الموقع من الطاعن بصفته ضامناً ، لإقتضاء مقابل الإنتفاع عن عين النزاع . تصدى الحكم للفصل فيه وصولاً للحكم بعدم الإعتداد بالحجز الإدارى . عدم إنطوائه على مساس بالترخيص الصادر للمطعون ضده ولا نعرض لأمر إدارى مؤداه إختصاص القضاء العادى للفصل فيه .

(الطعن رقم ١٧٠٨ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٧/٢/٢٠٠٠)

الاختصاص النوعى :

« اختلاف دعوى رد الحيازة ومنع التعرض عن التظلم من قرار النيابة العامة الوقتى برد الحيازة »

- ثبوت أن المقصود بطلبات المطعون ضدهما رد حيازتهما لأرض النزاع ومنع تعرض الطاعنة لهما فيها وليس التظلم من قرار النيابة العامة الوقتى برد حيازتها للطاعنة حتى يسوغ القول باختصاص قاضى الأمور المستعجلة بنظر الدعوى مع وجوب رفعها خلال الميعاد القانونى طبقاً للفقرة الثالثة من المادة ٤٤ مكرراً مرافعات قضاء الحكم المطعون فيه بالاختصاص النوعى للقضاء العادى . صحيح فى القانون .

(الطعن رقم ٢٣٦٩ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٣٠/١١/١٩٩٩)

إرتفـاق

من انواع حقوق الإرتفاق :

« قيود البناء : م١٠١٨ مدنى »

١- قيود البناء . م ١٠١٨ مدنى . ماهيتها . حقوق ارتفاق عينية تتبع العقار . انتقالها معه إلى كل من آلت إليه ملكيته . عدم اعتبارها التزامات شخصية . أثره . انتقال العقار ذاته محملاً بما له أو عليه من حقوق الإرتفاق المقررة على العقارات الأخرى . مؤداه . للحكم أن يستقى من مصدر صحيح فى الأوراق أن العقارين المرتفق والمرتفق به محملان بتلك الحقوق مهما تعدد البائعون أو المشترون .

(الطعن رقم ٤٣٤٧ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٣٠/١١/١٩٩٩)

٢- إستخلاص الحكم المطعون فيه إستخلاصاً سائغاً من تقرير الخبير أن المالكة الأصلية للإرض التى أقام عليها الطاعن البناء موضوع النزاع ضمَّنت عقد البيع الصادر منها قيداً يمنع تجاوز إرتفاع البناء حداً معيناً وأن الطاعن خالف ذلك . لا قصور.

(الطعن رقم ٤٣٤٧ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٣٠/١١/١٩٩٩)

إرث

الميراث سبب مستقل لكسب الملكية :

قيام سبب الإرث بالوارث . أثره . إعتبار الميراث سبباً مستقلاً لكسب الملكية .

(الطعن رقم ١٥٣٠ لسنة ٦٠ ق - جلسة ١٨/١١/١٩٩٩)

إستئناف

شكل الاستئناف :

(أ) ميعاد الاستئناف :

« استئناف الأحكام الصادرة فى مواد الجنح »

ميعاد استئناف الأحكام الصادرة فى مواد الجنح . عشرة أيام وللنائب العام أو المحامى العام الإستئناف فى ميعاد ثلاثين يوماً من وقت صدور الحكم . ٤٠٦ إ . ج . « مثال لتسبيب معيب » .

(الطعن رقم ٣١٣٠ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٥/١/٢٠٠٠)

القاعدة :

الميعاد المقرر للتقرير بالطعن بالإستئناف وفقاً للمادة ٤٠٦ من قانون الإجراءات الجنائية هو عشرة أيام وللنائب العام أو المحامى العام فى دائرة اختصاصه أن يستأنف الحكم فى ميعاد ثلاثين يوماً من وقت صدور الحكم . لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن الحكم الجنائى صدر حضورياً بإدانة مقترف الفعل المكون للجريمة موضوع القضية رقم ٤٦١ لسنة ١٩٩٤ جنح مركز الإسماعيلية بتاريخ ٢٧ / ١٠ / ١٩٩٤ ، وقد صار هذا الحكم نهائياً وباتاً بعدم إستئنافه خلال العشرة أيام المقررة له بمقتضى المادة ١/٤٠٦ من قانون الإجراءات الجنائية ، فإن الدعوى الجنائية تكون قد انقضت بانقضاء هذه الأيام العشرة فى ١٥ / ١١ / ١٩٩٤ طبقاً للمادة ١/٤٥٤ من ذات القانون وهو التاريخ الذى يبدأ من اليوم التالى له سريان التقادم الثلاثى المسقط لدعوى التعويض المدنية . وإذ أقام المطعون ضدهما هذه الدعوى فى ١٥ / ١١ / ١٩٩٧ فإنها تكون قد أقيمت بعد مضى الثلاث سنوات المقررة قانوناً لسقوطها وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر واحتسب بدء سريان هذا التقادم من ٢٦ / ١١ / ١٩٩٤ بعد أن اعتبر مدة إستئناف الحكم الجنائى ثلاثين يوماً فى حين أن هذه المدة مقررة للنائب العام ولا يتعلق بها حق لمرتكب الفعل الضار الذى صار الحكم الجنائى نهائياً وباتاً فى حقه بفوات ميعاد الطعن عليه بالإستئناف المقرر له بالمادة ١/٤٠٦ إجراءات جنائية المشار إليها فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

« إعلان الحكم لبدء سريان ميعاد الإستئناف »

« إعلان الحكم الإبتدائى للمصاب بآفة عقلية »

تمسك الطاعن بصفته قيماً بأن إعلان الحكم الإبتدائى لا يجرى ميعاد الإستئناف لإصابة المعلن

إليها بآفة عقلية فى ذلك التاريخ وتدليله على ذلك بالمستندات وأقوال الشهود . إطراح الحكم المطعون فية هذا الدفاع وقضاءه بسقوط الحق فى الإستئناف استناداً إلى نص م ١١٤ مدنى الذى يواجه تصرف المجنون أو المعتوه ولا يتصل بصحة العمل الإجرائى الصادر من المطعون ضده وصلاحية المحجور عليها لتلقيه ودون أن يعرض لتاريخ إصابتها بالمرض العقلى وأثره على إعلانها بالحكم . خطأ وقصور .

(الطعن رقم ٧٢٥٣ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٨/ ٢/ ٢٠٠٠)

« الطعن بالتزوير على إعلان الحكم الإبتدائى »

تمسك الطاعنة فى صحيفة استئنافها ومذكرة وشواهد التزوير ببطلان إعلانها بحكم محكمة أول درجة للتزوير فى الإعلان بإثبات المحضر على خلاف الحقيقة إنتقاله إلى محل إقامتها وتسليمه صورة الإعلان إلى صهرها فى حين أنه لم ينتقل وأن الأخير ليس صهرها ولا يقيم معها إنما هو الخفير النظامى المرافق له . دفاع جوهرى . قضاء الحكم المطعون فيه برفض الطعن بالتزوير لأنه غير منتج فى النزاع على سند من أن المحضر لا يكون مكلفاً بالتحقق من صفة مستلم الإعلان وترتيباً على ذلك بسقوط الحق فى الإستئناف لرفعه بعد الميعاد دون تحقيق باقى دفاع الطاعنة بتزوير إعلان صحيفة الدعوى ودفاعها فى موضوعها . خطأ .

(الطعن رقم ٤٠٦ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٩/ ٢/ ٢٠٠٠)

(ب) صحيفة الإستئناف :

« بيانات الصحيفة »

البيانات الواجب ذكرها فى صحيفة الإستئناف . م ٢٣٠ مرافعات . الغاية منها إغفال بيان تاريخ صدور الحكم المستأنف لا يؤدى إلى بطلان صحيفة الإستئناف . شرطه .

(الطعن رقم ١٨٦٥ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٧/ ٦/ ٢٠٠٠)

رفع الإستئناف :

« الإستئناف الفرعى »

الإستئناف الفرعى . ماهيته . استثناء من القواعد العامة المتعلقة بميعاد الطعن لمن فوت هذا الميعاد أو قبل الحكم الإبتدائى قبل رفع الإستئناف الأصلى من خصمه . الطعن فى الحكم الإبتدائى بإستئناف أصلى أو مقابل فى الميعاد . أثره . عدم جواز استئنافه من نفس الطاعن بإستئناف فرعى بعد فوات ميعاد الطعن .

(الطعنان رقما ١١٧،٤ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٣٠/ ٣/ ٢٠٠٠)

آثار الإستئناف :

« الطلبات الجديدة أمام محكمة الإستئناف »

« ما بعد ذلك »

طلب المطعون ضدها الأولى أمام المحكمة أول درجة تثبيت ملكيتها للأرض موضوع النزاع ومنع تعرض الطاعنة والمطعون ضدهم من الرابع حتى السادس لها وكف منازعتهم وإزالة أى مبان أقيمت بمعرفتهم عليها مغايرته فى موضوعه عن موضوع طلبها أمام المحكمة الإستئناف الحكم بتعويض لها عن قيمة الأرض لنزع ملكيتها عنها . أثره إعتبار طلبها الأخير جديداً . إبداؤه أمام محكمة الإستئناف . غير جائز .

(الطعون أرقام ٥٩٨٥ لسنة ٦٤ ق ، ٧٥٨٠ ، ٧٧٩١ لسنة ٦٦ ق - جلسة ٢٤/ ١١/ ١٩٩٩)

إصلاح زراعى

القدر الزائد من الأراضى الزراعية عن الحد الأقصى الجائز تملكة :

« التزام واضع اليد عليه بأداء ريع عنه »

١ - التزام واضع اليد على الأراضى الزراعية محل الإستيلاء بأداء ريعها للهيئة العامة للإصلاح الزراعى إعتباراً من السنة الزراعية ١٩٦١ - ١٩٦٢ حتى تاريخ إستلامها لها . القانونان ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ ، ١٢٧ لسنة ١٩٦١ . مناطه . أن يكون قائماً بإستغلالها بنفسه أو المشاركة أو حائزاً لها حيازة مادية .

(الطعن رقم ٦٥٠١ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٦/ ٣/ ٢٠٠٠)

٢ - انتهاء الخبير إلى أن الأراضى محل النزاع تقع ضمن الأراضى الزراعية المستولى عليها بموجب محضر الإستيلاء النهائى الصادر من الطاعن بصفته وتم ربطها على المطعون ضده الأول واضع اليد عليها كمنتفع بها . مؤدى ذلك . التزامه بأداء ريعها للطاعن بصفته . ق١٢٧ لسنة ١٩٦١ المعدل بقانون ١٨٥ لسنة ١٩٦١ .

(الطعن رقم ٦٥٠١ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٦)

إعــلان

إعلان صحيفة الدعوى :

« صحة الإعلان فى الموطن الاصلى او فى الموطن المثبت بعقد البيع »

ثبوت إعلان الطاعن بصحيفة الدعوى مخاطباً مع زوج إبنته المقيم معه . إيراده بصحيفة إستئنافه أن هذا العنوان هو موطنه الأصلى . أثره . صحة إعلانه فيه أو فى موطنه الأصلى الآخر المثبت بعقد البيع موضوع النزاع . قضاء الحكم المطعون فيه بصحة إعلانه وإعادة إعلانه بصحيفة الدعوى المبتدأة صحيح .

« الطعن رقم ١٨٢ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٨ »

« عدم صحة الإعلان فى الموطن المعين بالعقد »

« شرطه »

توجيه الطاعن خطاباً للمطعون ضدها يخبرها فيه بموطنه الجديد لإعلانه عليه بشأن عقد البيع موضوع التداعى وهو ذات الموطن المبين بإنذار العرض الموجه منه لها وبصحيفة الدعوى وليس فى الموطن المعين بالعقد . قيام المطعون ضدها بإعلانه على العنوان الأخير بصحيقة الإستئناف . أثره بطلان الإعلان . عدم حضور الطاعن أمام محكمة الإستئناف مؤداه . إنعدام الحكم . علة ذلك .

(الطعن رقم ٤٧٣٦ لسنة ٦٧ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٢١)

(الطعن رقم ٢٥٠٩ لسنة ٦٠ ق - جلسة ١٩٩٦/٢/٢٧ س٤٧ ج١ ص٣٦٨)

إلتــزام

ما يكفل حقوق الدائنين من وسائل تنفيذ ووسائل ضمان .

(أ) إشهار إعسار المدين :

« الإعسار القانونى »

١- إعسار المدين . ماهيته . حالة قانونية تستفاد من عدم كفاية أمواله للوفاء بديونه المستحقة الأداء . قيامه على أمر واقع . إدعاء الدائن إعسار مدينه . وجوب إقامته الدليل . عدم جواز تكليف المدين بإثبات أن يساره ويغطى الدين .

« الطعن رقم ٣٥٦٣ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٨ »

٢- إلتزام محكمة الموضوع فى الحكم بشهر الإعسار بإيراد الوقائع الدالة على تحققه التى يبين منها عدم كفاية أموال المدين للوفاء بديونه المستحقة الأداء وأن تراعى فى تقديرها الظروف العامة والخاصة التى أعسر فيها المدين وكل ظرف آخر يكون قد أثر على حالته المالية .

(الطعن رقم ٣٥٦٣ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٨)

٣- قضاء الحكم المطعون فيه بشهر إعسار الطاعن بصفته ، استناداً لمجرد قيام المطعون ضده بإتخاذ إجراءات تنفيذ الحكم الصادر له ضد الطاعن الذى لم يثبت - كحارس قضائى على أموال نقابة المحامين - أن لدى النقابة أموالاً كافية للوفاء بالدين دون استظهار أن ما تم الحجز عليه هو كل ما للطاعن بصفته من أموال أو إيراد الأسباب التى استند عليها الحكم فى عدم ثبوت كفاية أموال النقابة للوفاء بهذا الدين وكشف ما إذا كانت المحكمة قد تنبهت لظروف عامة أو خاصة صاحبته أثرت فى حالته المالية . خطأ .

(الطعن رقم ٣٥٦٣ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٨)

أوصاف الإلتزام :

« تعدد طرفى الإلتزام »

« التضامن والتضامم بين المدينين »

١- جواز مطالبة الدائن لأحد المدينين المتضامنين بكل الدين . ليس للأخير طلب إدخال

المدينين الآخرين المتضامنين معه لأقسام الدين . جواز إختصامهم للرجوع عليهم بما يؤديه من الدين كل بقدر نصيبه .

(الطعن رقم ٥٠٠٨ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢)

٢- الإلتزام التضامى . إتفاقه مع الإلتزام التضامنى فى جواز مطالبة الدائن لأى مدين بكل الدين . إختلافه عنه فى عدم جواز رجوع المدين الذى دفع الدين على مدين آخر به إلا سمحت بذلك العلاقة بينهما .

(الطعن رقم ٥٠٠٨ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢)

٣- جواز مطالبة الدائن فى الإلتزام التضامنى أو التضامى أحد المدينين بكل الدين . ليس للأخير طلب إدخال المدينين الآخرين المتضامنين أو المتضامين معه لإقتسام الدين . مؤداه . جواز إختصام المطعون ضدهما المضرورين الشركة الطاعنة وحدها للمطالبة بالتعويض والمؤمن لديها عن إحدى السيارتين اللتين قُضِىَ جنائياً بإدانة قائدها عن الحادث . تمسك الطاعن بالدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة . لا يقوم على أساس قانونى صحيح . التفات الحكم عنه . لا عيب .

(الطعن رقم ٥٠٠٨ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢)

إنقضاء الإلتزام :

« إنقضاء الإلتزام بما يعادل الوفاء »

« إتحاد الذمة ليس سبباً من أسباب إنقضاء الإلتزام »

إتحاد الذمة . ماهيته . مانع قانونى يحول دون المطالبة بالإلتزام من جراء إتحاد صفة الدائن والمدين فى ذات الشخص . عدم إعتباره من أسباب إنقضاء الإلتزام . زوال المانع . أثره عودة الإلتزام إلى الوجود . م ٣٧٠ مدنى .

(الطعن رقم ٦٦٩ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢)

إلتصاق

الإلتصاق الصناعى بالعقار :

تملك صاحب الارض المنشآت بالإلتصاق :

« صاحب الادوات هو البانى فى ارض غيره »

« إختلاف قواعد تقدير تعويض صاحبها عن قواعد تقدير قيمة الدعوى »

١- تملك صاحب الأرض المنشآت التى يطلب إستبقاءها بالإلتصاق . كيفيته . تعويض صاحبها بأقل القيمتين . قيمة المنشآت مستحقة الإزالة بعد استنزال تكاليف الهدم ، أو الفرق بين ثمن الأرض خالية من المنشآت وثمنها بعد إقامتها عليها . م١/٩٢٤ مدنى . هذا التعويض وإن كان مصدره القانون ، إلا أنه يمثل قيمة ما أثرى به صاحب الأرض بسبب إقامة المنشآت . لا صلة له بقواعد تقدير قيمة الدعوى المنصوص عليها فى م٣٧ مرافعات . هدف تلك القواعد . وضع معيار لتحديد الإختصاص القيمى لمحاكم الدرجة الأولى ومدى قابلية أحكامها للطعن فيها .

(الطعن رقم ٣٣٨ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٨)

١- دعوى المطعون ضدها بإستبقاء المنشآت التى أقامها الطاعن وهو سيئ النية على أرض مملوكة لها مقابل دفع قيمة المنشآت مستحقة الإزالة . تكليف الحكم المطعون فيه للخبير بتقدير قيمة المنشآت طبقاً للمادة ٣٧ مرافعات وتعويله فى قضائه على هذا التقدير . مخالفة للقانون وخطأ فى تطبيقه .

(الطعن رقم ٣٣٨ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٨)

أموال

الأموال العامة :

« حق الدولة فى إقتضاء مقابل عن إنتفاع الأفراد بالمال العام »

تمسك الطاعن بصفته أمام محكمة الإستئناف بأحقية المحافظة فى إقتضاء مقابل إنتفاع المطعون

ضده بالأرض موضوع النزاع والمخصصة بالفعل للمنفعة العامة لخدمة السياحة واستغلها الأخير بطريق الخفية بالزيادة عن الأرض المرخص له بإستغلالها عن مدة معينة قبل أن يبرم بشأنها تعاقد مع الهيئة العامة للإصلاح الزراعى وبصحة الحجز الموقع إقتضاءً لمقابل الإنتفاع ، دفاع جوهرى . التفات الحكم المطعون فيه عنه دون تحقيقه والقضاء ببراءة ذمة المطعون ضده من مقابل الإنتفاع إستناداً لعدم وجود تعاقد بينهما . قصور ومخالفة للثابت بالأوراق .

(الطعن رقم ١٧٠٨ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٧)

« ب »

بطلان

عدم جواز القضاء بالبطلان فى حالة تحقق الغاية من الإجراء :

الشكل أو البيان وسيلة لتحقيق غاية . ثبوت تحققها . أثره . عدم جواز القضاء بالبطلان م٢ مرافعات . التعرف على الغاية . مسألة قانونية وجوب التزام المحكمة حكم القانون بشأنها . عدم كفاية مجرد القول بتحققها أو تخلفها دون تسبيب سائغ .

(الطعن رقم ٨٧١ لسنة ٦١ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/١٧)

بنــوك

الدعاوى المصرفية

« دعوى بطلان الحجز الإدارى الموقع من البنك على مدينه »

« اثر القضاء بعدم دستورية حق البنوك فى توقيع الحجز الإدارى »

قضاء المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية البند (ط) من م١ق ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ فيما تضمنه من حق البنوك التى تساهم الحكومة فى رأس مالها فى توقيع الحجز الإدارى على مدينيها . أثره . بطلان الحجز الموقع من البنك المطعون ضده الأول على الطاعن . علة ذلك . قضاء الحكم المطعون فيه . برفض دعوى الأخير بالبطلان تأسيساً على البند المذكور المقضى بعدم دستوريته . لازمة . وجوب نقضه .

(الطعن رقم ٣٣٠ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٢)

الخدمات المصرفية :

« التزامات البنك الوكيل »

« تحصيل حقوق العملاء لدى الغير »

التزام البنك بتحصيل حقوق العميل لدى الغير الثابتة فى مستندات أو أوراق مالية . التزام ببذل عناية . م ٢/٧٠٤ مدنى . كيفية ذلك . إتخاذ إجراءات قبض قيمتها وإخطار العميل بها . علة ذلك .

(الطعن رقم ٩٦٣ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢١)

بيــع

من أركان عقد البيع :

« المحل »

« تعيين المبيع »

تمسك الطاعنين بتعيين المبيع وتدليلهما على ذلك بوضع يدهما عليه تنفيذاً لعقد شرائهما له وبحكمين ضمتهما المحكمة طلبهما إحالة الدعوى للتحقيق . دفاع جوهرى . التفات الحكم المطعون فيه عنه وعدم مواجهته له بما يصلح رداً عليه مكتفياً بقالة عدم تعيين الأرض المبيعة تعييناً كافياً لعدم ذكر رقم القطعة أو حدودها رغم ما أثبته من أن المبيع ذاته محل عقد بيع آخر صادر من المطعون ضده الأول إلى المشترى الثانى . قصور مُبطل .

(الطعن رقم ٢١٧ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٢)

إثبات البيع :

طلب الطاعن إحالة الدعوى للتحقيق لإثبات عقدى البيع محل النزاع والمقضى برد وبطلان سندى

إثباتهما للتزوير . جوازه قانوناً . علة ذلك . رفض الحكم المطعون فيه هذا الطلب على سند من أنه غير مؤثر فى الدعوى . قصور .

(الطعن رقم ٩٥١٤ لسنة ٦٦ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/١٦)

آثار عقد البيع :

« من التزامات البائع : الإلتزام بالضمان »

«ضمان التعرض»

دعوى المطعون ضده الأول بطلب إلزام الطاعن بأن يرد إليه المبلغ الذى دفعه للمطعون ضدها الثانية أحد شركائه على الشيوع فى الملكية لدفع تعرضها له بالدعوى التى إقامتها ضده مدعية فيها ملكيتها لجزء من القدر المباع له من الطاعن . تمسك الأخير بحقه كمالك على الشيوع فى بيع قدراً مفرزاً من نصيبه وأن ما باعه للمطعون ضده الأول يقل عن نصيبه الشرعى الذى آل إليه فى كامل تركة مورثه . دفاع جوهرى . إغفال الحكم بحثه . قصور .

(الطعن رقم ٢٩٠٥ لسنة ٦٨ ق جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٨)

« ضمان الإستحقاق »

نشوء ضمان البائع إستحقاق المبيع . شرطه . أن يكون الغير المتعرض للمشترى على حق فى تعرضه . أثره . للبائع دفع رجوع المشترى عليه بموجب الضمان بإثبات أن المتعرض لم يكن على حق فى دعواه وأن المشترى قد تسرع فى الإقرار أو التصالح معه . م٤٤١ مدنى .

(الطعن رقم ٢٩٠٥ لسنة ٦٨ ق جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٨)

«ضمان العيوب الخفية »

١- وجود عيب بالمبيع يمكن كشفه بالفحص المعتاد . التزام المشترى بإخطار البائع به خلال مدة مقبولة . إعتباره قابلاً للمبيع بحالته ويسقط حقه فى الضمان بعدم إخطاره البائع أو إهماله فى فحص المبيع ولو لم تكن مدة تقادم دعوى الضمان قد إنقضت . العيب الذى لا يمكن كشفه بالفحص المعتاد بقاء حق المشترى فى الضمان طوال المدة اللازمة لإجراء الفحص الفنى . إكتشافه العيب بالفحص . التزامه بإخطار البائع به بمجرد ظهوره وإلا عد قابلاً للمبيع بحالته وسقط حقه فى الضمان ولو لم تكن مدة التقادم قد إنقضت . م٤٤٩ مدنى .

(الطعن رقم ٤٨٩٩ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٧)

٢- قضاء الحكم المطعون فيه بسقوط حق الطاعن فى طلب الضمان لعدم إخطاره البائعة بالعيب فور علمه به بما يفيد قبوله المبيع بما فيه من عيب . صحيح . النعى عليه بعدم الرد على ما تمسك به الطاعن من رفعه الدعوى خلال سنة . وروده على غير محل .

(الطعن رقم ٤٨٩٩ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٧)

٣- مسئولية البائع عن ضمان العيوب الخفية . شرطها أن تكون العيوب كامنة فى مادة الشئ المبيع ذاته وموجودة فيه وقت تسلم المشترى له وأن تنقص من قيمته بحسب الغرض الذى أعد له وأن يثبت المشترى عدم إستطاعته أن يتبينها بنفسه لو فحص المبيع بعناية الرجل المعتاد ما لم يكن البائع قد أكد له خلو المبيع منها أو تعمد إخفاءها غشاً منه . م٤٤٧ مدنى .

(الطعن رقم ٦٨٢٦ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٧)

٤- دعوى الطاعن (المشترى) بمطالبة المطعون ضدهم (البائعين) بتعويض الأضرار التى لحقته نتيجة إخلالهم بالتزاماتهم التعاقدية الناشئة عن عقد البيع من وجوب توفير مياه الرى بالكمية والضغط اللازمين لتشغيل أجهزة الرى المحورى أساسها الأحكام العامة للمسئولية العقدية عدم إعتبارها دعوى بضمان العيوب الخفية . أثره . تقادمها بمضى خمس عشرة سنة من وقت إخلال البائع بالتزامه . قضاء الحكم المطعون فيه باعتبارها دعوى بضمان العيوب الخفية وبتقادمها طبقاً للمادة ٤٥٢ مدنى . خطأ .

(الطعن رقم ٦٨٢٦ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٧)

من حقوق المشترى :

« الحق فى حبس الثمن »

تمسك الطاعن بدفاعه أمام محكمة الموضوع بأن المطعون ضده لم يسلمه مستندات الملكية اللازمة لتسجيل عقد البيع موضوع التداعى ولم يشر فيه لسند ملكيته مما يخوله الحق فى حبس باقى الثمن . قضاء الحكم المطعون فيه برفض هذا الدفع إستناداً لخلو العقد من النص على هذا الحق . خطأ وقصور . علة ذلك .

(الطعن رقم ٤٦٩٥ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٣٠)

من أنواع البيوع :

« بيع العقارات المبنية محل الحراسة إلى جهات الحكومة والقطاع العام والهيئات العامة »

١- جهات الحكومة ووحدات الإدارة المحلية والقطاع العام والهيئات العامة المشترية للعقارات المبنية من الحراسة العامة أو إدارة الأموال . لها الخيار بين الإبقاء على عقود البيع وبين إعتبارها ملغاة . وجوب إخطارها رئيس جهاز تصفية الحراسات برغبتها خلال ثلاثة شهور من تاريخ العمل بقانون ٦٩ لسنة ١٩٧٤ . تخلف ذلك . أثره . إعتبار العقد ملغياً بقوة القانون إختيارها الإبقاء على عقود البيع . شرطه . المادة الأولى من مواد إصدار ق لسنة ١٩٧٤ والمادتان ١ ، ١١ من ذات القانون .

(الطعن رقم ١٣٦١ لسنة ٦٧ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٢١)

٢- إلغاء عقود البيع المبرمة بين الحراسة العامة أو إدارة الأموال التى آلت إلى الدولة وبين الجهات المشترية المذكورة بالمادة العاشرة ق ٦٩ لسنة ١٩٧٤ والخيار الممنوح لتلك الجهات فى غير الحالات المبينة بهذه المادة بين الإبقاء على عقود البيع وبين إعتبارها ملغاة . شرطه . ألا تكون هذه الجهات تصرفت فيها للغير ولو بعقود ابتدائية قبل العمل بالقانون المذكور . علة ذلك .

(الطعن رقم ٥٤٥٧ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٣)

فسخ عقد البيع :

« وجوب أن يكون الإخلال بالإلتزام تاليا لوجود العقد »

الإخلال بالإلتزام . شرطه . أن يكون تالياً لوجود العقد . مؤداه . بيع الطاعن نصف مساحة الأرض المبيعة للمطعون ضده فى تاريخ سابق على عقد الأخير . لا يعد إخلالاً بالإلتزام . قضاء الحكم المطعون فيه بالفسخ . خطأ .

(الطعن رقم ١١٣١ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١٠/٢٦)

دعوى صحة ونفاذ عقد البيع :

« عدم تقديم المشترية عقد البيع رغم تمسك البائعة بأنه مزور عليها »

تمسك المطعون ضدها - البائعة - بأن عقد البيع موضوع الدعوى مزور عليها عدم تقديم الطاعنة - المشترية - هذا العقد لإتخاذ إجراءات الطعن بالتزوير عليه بمقولة إنه مودع بمكتب الشهر العقارى دون أن تقيم الدليل على إستحالة سحبه أو تطلب تمكينها من إثبات ذلك . قضاء الحكم المطعون فيه بعدم قبول دعوى الطاعنة بصحة ونفاذ العقد تأسيساً على عدم تقديمها له دون عذر مقبول . كفايته لحمل قضائه . إثبات الحكم المستأنف إطلاعه على عقد بيع مقدم من الطاعنة ومذيل بتوقيع منسوب صدوره إلى المطعون عليها . لا أثر له . علة ذلك . تعييب الحكم المطعون فيه فى هذا الشأن جدل مما تستقل محكمة الموضوع بتقديره عدم جواز إثارته أمام محكمة النقض .

(الطعن رقم ٢٣٩٠ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/١٩)

« تمسك مشترى آخر من ذات البائع بصورية عقد البيع محل الدعوى »

تدخل الطاعن فى دعوى صحة ونفاذ عقد البيع المقامة من المطعون ضده الأول بإعتباره مشترياً لعين النزاع من ذات البائع له . تمسكه بصورية عقد البيع

موضوع الدعوى صورية مطلقة . إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى رفض هذا الدفاع إستناداً لإنتفاء مصلحته فيه لعدم إنتقال ملكية المبيع إليه . خطأ وقصور . علة ذلك .

(الطعن رقم ٦٥٩٧ لسنة ٦٢ - جلسة ٢/٥/٢٠٠٠)

(ت)

تأمين

عقد التأمين :

آثار عقد التأمين :

« التزام المؤمن بدفع مبلغ التأمين »

« شرطه »

عقد التأمين ينصب على خطر أو حادث يخشى وقوعه . إلتزام المؤمن بدفع التأمين للمؤمن له أو للمستفيد . شرطه . تحقق الخطر دون تجاوز قيمة التأمين المتفق عليه . المادتان ٧٤٧ ، ٧٥١ من القانون المدنى .

(الطعن رقم ٨٨٤ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٨/٢/٢٠٠٠)

« مقدار التزام المؤمن : قاعدة النسبية فى التأمين من الأضرار »

١- الإتفاق على قاعد النسبية فى عقد التأمين مقتضاه . تحديد أداء المؤمن عند تحقق الخطر المؤمن منه بعوض يعادل النسبة بين المبلغ المؤمن به والقيمة الكلية للشئ المؤمن عليه .

(الطعن رقم ١٤٩٨ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢١/٣/٢٠٠٠)
(فى هذا المعنى نقض جلسة ٣١/١٢/١٩٧٠ - مجموعة المكتب الفنى - س ٢١ ع ٣ ص ١٣٠٥)

٢- الإتفاق على قاعدة النسبية فى عقد التأمين . جوازه قانونا وجوب إعماله متى نص عليه صراحة فى العقد .

(الطعن رقم ١٤٩٨ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢١/٣/٢٠٠٠)

٣- تمسك شركة التأمين الطاعنة أمام الخبير بوجوب تطبيق قاعدة النسبية المنصوص عليها فى وثيقة التأمين عند إحتساب التعويض المستحق للمطعون ضده عن الأضرار التى لحقت بالوحدة البحرية المؤمن عليها وخصم نسبة السماح المقررة وتمسكها بذلك بمحضر الإتفاق المحرر بين الطرفين بعد الحادث إستناداً إلى أن مبلغ التأمين المتفق عليه فى وثيقة التأمين على تلك الوحدة البحرية يقل عن قيمتها الحقيقية . دفاع جوهرى . إغفال الحكم المطعون فيه الرد عليه وقضاؤه بإلزام الطاعنة بالتعويض معولاً على تقرير الخبير الذى إنتهى إلى إحتساب مبلغ التعويض دون إعمال قاعدة النسبية أو خصم نسبة السماح . قصور وإخلال بحق الدفاع .

(الطعن رقم ١٤٩٨ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢١/٣/٢٠٠٠)

تجديد عقد التأمين :

١- إعتبار التأمين منتهياً باستيفائه مدته . تجديده . شرطه . تفسير نصوصه يجرى عليه ما يجرى على تفسير سائر العقود .

(الطعن رقم ١٦١٦ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٥/١/٢٠٠٠)

٢- تضمين وثيقة التأمين من الحريق المبرمة بين طرفى التداعى نصاً صريحاً على تجديد عقد التأمين بعد إنقضاء مدته وتعليق التجديد على سداد المؤمن له قسط التأمين كاملاً وقبول المؤمن لهذا السداد بموجب إيصال موقع من أحد تابعيه أو وكلائه المصرح لهم بذلك . مؤداه . عدم إلتزام الأخير بالتعويض عن الخطر موضوع العقد إلا بتحقق هذا الشرط .

(الطعن رقم ١٦١٦ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٥/١/٢٠٠٠)

٣- ثبوت تأمين المطعون ضدها لدى الطاعنة على مقر شركتها من خطر الحريق بموجب الوثيقة موضوع التداعى لمدة سنة . عدم سداد الأولى قسط

تجديدها عن السنة التى شب خلالها الحريق . أثره . عدم تغطية الوثيقة لهذا الحادث . قضاء الحكم المطعون فيه بإلزام الطاعنة بمبلغ التأمين تأسيساً على أن المطعون ضدها طلبت تحويل مبلغ من حسابها لدى أحدى البنوك لصالح الطاعنة سداداً لقسط التأمين قبل وقوع الحريق بما يعد تجديداً تلقائياً لعقد التأمين خطأ وفساد فى الإستدلال علة ذلك .

(الطعن رقم ١٦١٦ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٥)

التأمين الإجبارى من المسئولية عن حوادث السيارات :

« دعوى المضرور المباشرة قبل المؤمن »

« جحد شركة التأمين الصورة الضوئية لوثيقة التأمين »

تمسك شركة التأمين الطاعنة بجحد الصور الضوئية لوثيقتى التأمين المقدمتين من المطعون ضدها للتدليل على أن السيارة أداة الحادث مؤمن عليها لديها . رفض الحكم المطعون فيه هذا الدفاع تأسيساً على أن الحكم الصادر بالتعويض المؤقت من المحكمة الجنائية يحوز الحجية أمام المحاكم المدنية فى حين أن الطاعنة لم تكن طرفاً فيه . خطأ وقصور .

(الطعن رقم ١٩٥٠ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/١)

« تقادم دعوى المضرور المباشرة قبل المؤمن »

« بدء سريانة »

١- دعوى المضرور المباشرة قبل المؤمن فى التأمين الإجبارى من حوادث السيارات . م٥ ق ٦٥٢ لسنة ١٩٥٥ . خضوعها للتقادم الثلاثى المنصوص عليه فى المادة ٧٥٢ مدنى بدء سريانه من وقت وقوع الفعل المسبب للضرر . المادتان ١/٣٨١ ، ١/٧٥٢ مدنى الاستثناء . تمسك ذوى الشأن بعدم علمهم بوقوع الحادث أو بدخوله فى ضمان المؤمن . تراخى بدء سريان التقادم عندئذ إلى وقت هذا العلم . ٢/٧٥٢ (ب) مدنى ، عبء إثبات عدم العلم وقوعه على عاتق ذوى الشأن .

(الطعن رقم ١٢٠٤ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/١٨)

٢- عدم تمسك المطعون ضدهم المضرورين بانتفاء علمهم بتاريخ وقوع الحادث . أثره . بدء سريان تقادم دعواهم المباشرة قبل المؤمن منذ هذا التاريخ . رفع دعوى جنائية قبل قائد السيارة المتسببة فى الحادث وإنقضاء الدعوى الجنائية فيها بوفاة المتهم . بدء سريان تقادم دعوى المطعون ضدهم من اليوم التالى لهذا الإنقضاء . رفعها بعد مضى أكثر من ثلاث سنوات على هذا التاريخ . أثره . سقوطها بالتقادم . إعمال الحكم المطعون فيه أحكام تقادم دعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع فى حق شركة التأمين الطاعنة وقضاؤه برفض دفعها بالتقادم لعدم ثبوت علم المطعون ضدهم أمام المحكمة بحدوث الضرر والشخص المسئول عنه . خطأ .

(الطعن رقم ١٢٠٤ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/١٨)

تجزئة

من أحوال عدم التجزئة :

١- قضاء الحكم المطعون فيه بإلزام الطاعنين بإزالة المبانى التى أقاموها على أرض النزاع وردها للمطعون ضدهما بإعتبارهما غاصبين لها دون تخصيص كل من الطاعنين بقدر منها . موضوع غير قابل للتجزئة .

(الطعن رقم ٢٣٦٦ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/١٠)

٢- قضاء الحكم المطعون فيه - بتأييد حكم أول درجة - بطرد الطاعنين من الأرض التى تلقوا حيازتها من مورثهم الحائز حيازة عرضية بعد إنتهاء سببها وتمسك الطاعنون بتملك مورثهم هذه الأرض بوضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية وأنهم

تلقوها عنه . موضوع غير قابل للتجزئة . إمتناع الطاعن الأول عن تنفيذ أمر المحكمة بإختصام باقى الطاعنين . أثره . عدم قبول الطعن .

(الطعن رقم ٣٢٩ لسنة ٦٧ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/١)

٣- طلب المطعون ضدهم بتثبيت ملكيتهم للأرض موضوع النزاع على الطاعنين جميعاً دون تخصيص كل منهم بقدر منها . موضوع غير قابل للتجزئة . عدم قبول الطعن بالنسبة للطاعنين الثانية والثالث . أثره . وجوب تكليف الطاعن الأول باختصامهما فى الطعن .

(الطعن رقم ٤٧١٣ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٥)

٤- صدور الحكم المطعون فيه فى دعوى صحة ونفاذ عقد البيع الصادر من مورث الطاعنين للمطعون ضده عن الأطيان مثار النزاع وإجراء التغيير فى بيانات السجل العينى بشأنه والتسليم باعتبارهم خلفاً عاماً للبائع . موضوع غير قابل للتجزئة . قعود الطاعنين عن إختصام الطاعن الثالث رغم تكليف المحكمة لهم بذلك . أثره . عدم قبول الطعن .

(الطعن رقم ٦٥٠٢ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٣١)

٥- قضاء الحكم المطعون فيه بتقرير حق إرتفاق بالمرور لعقار المطعون ضده الأول ومورث المطعون ضدهم من الثانى حتى الحادية عشرة على المشاية المارة بأطيان الطاعن وباقى المطعون ضدهم . موضوع غير قابل للتجزئة . إغفال إختصام أحد الورثة الصادر لصالحهم الحكم وعدم إنابة باقى الورثة عنه . لمثوله فى خصومة الإستئناف . أثره . بطلان الطعن .

(الطعن رقم ١٨٤١ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١٤)

القاعدة

٥- البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن النزاع الذى فصل فيه قوامه تقرير حق إرتفاق بالمرور لعقار المطعون ضده الأول ومورث المطعون ضدهم من الثانى حتى الحادية عشرة على «المشاية» المبينة بالأوراق . وهو على هذا النحو موضوع غير قابل للتجزئة لأن الفصل فى طلب حق الإرتفاق بالمرور لا يحتمل سوى حلاً واحداً بعينه إذ لا يتصور أن يكون حق الإرتفاق بالمرور قائماً بالنسبة لأحد الخصوم وغير قائم بالنسبة للباقين ، وإذ لم يختصم الطاعن فى طعنه ... أحد ورثة ... الصادر لصالحه الحكم المطعون فيه ، وكان لا ينوب عنه باقى الورثة المختصمين فى الطعن لأنه كان ماثلاً فى خصومة الإستئناف الأمر الذى يكون معه الطعن باطلاً لمخالفته قاعدة إجرائية متعلقة بالنظام العام وبالتالي غير مقبول .

٦- قضاء الحكم المطعون فيه بتثبيت ملكية المطعون ضدها للأرض الزراعية - موضوع النزاع - وإلزام مورث الطاعنين بالتسليم . موضوع غير قابل للتجزئة . مؤداه . عدم قبول الطعن من الطاعن الثالث وتكليف المحكمة باقى الطاعنين باختصامه . قعودهم عن ذلك . أثره . عدم قبول الطعن برمته .

(الطعن رقم ٦٥١٦ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢١)

تحكيم

« عقد التحكيم »

« من خصائصه : عقد رضائى »

مشارطة التحكيم . عقد رضائى . إنعقادها صحيحة . شرطه . وفاة أحد المحكمين أو عزله بموافقة الخصوم . لا أثر له .

(الطعنان رقما ٦٥٢٩، ٦٥٣٠ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/١٢)

« التحكيم فى ظل القانون ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ »

صيرورة الشركة الطاعنة من عداد شركات قطاع الأعمال . ق٢٠٣ لسنة ١٩٩١ . مؤداه . إنحسار

الإختصاص بنظر دعوى الضمان الفرعية المقامة بينها وبين شركة التأمين المطعون ضدها الرابعة عن هيئات التحكيم الإجبارى . علة ذلك . إسترداد القضاء العادى ولايته فى نظر الدعوى إذا لم يثبت حصول إتفاق على التحكيم . م٤٠ ق ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ .

(الطعن رقم ٢٤٩٢ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٣)

هيئة التحكيم :

(أ) تشكيل هيئة التحكيم :

« تحديد أشخاص المحكمين »

وجوب تحديد أشخاص المحكمين بأسمائهم فى الإتفاق على التحكيم أو فى إتفاق مستقل . م٥٠٢/٣ مرافعات . عدم إشتراط توافر ترتيب زمنى بين الإتفاق على التحكيم والإتفاق على شخص المحكم .

(الطعنان رقما ٦٥٢٩ ، ٦٥٣٠ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/١٢)

« عدد المحكمين »

عدد المحكمين . وجوب أن يكون وتراً . م٥٠٢/٢ مرافعات . مخالفة ذلك . أثره . بطلان التحكيم .

(الطعنان رقما ٦٥٢٩ ، ٦٥٣٠ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/١٢)

(ب) رد المحكمين :

١- التحكيم . الإحالة فيه إلى القواعد المقررة لعدم صلاحية القضاة وردهم فى قانون المرافعات . إقتصارها على أسباب عدم الصلاحية والرد . م٥٠٣ مرافعات قبل إلغائها بقانون التحكيم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ . قصر حق الطعن بالإستئناف على طالب الرد وحده إذا رفض طلبه دون المحكم المحكوم برده . علة ذلك .

(الطعن رقم ٧١٣ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٧)

٢- قضاء الحكم المطعون فيه بقبول إستئناف المحكمين للحكم الصادر بردهم عن الفصل فى مشارطه التحكيم . مخالفة للقانون . وجوب القضاء بعدم جواز الإستئناف .

(الطعن رقم ٧١٣ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٧)

(جـ) عزل المحكمين :

١- عزل المحكم . تمامه بصورة ضمنية أو صريحة . عدم إشتراط شكل خاص .

(الطعنان رقما ٦٥٢٩ ، ٦٥٣٠ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/١٢)

٢- عزل محكمين باتفاق طرفى التحكيم . لا أثر له على مشارطة التحكيم الصحيحة شرطه . انصراف إرادتهما إلى الموافقة على قيام باقى المحكمين بتنفيذها . قضاء الحكم المطعون فيه ببطلان المشارطة إستناداً إلى أن عزل محكمين يعتبر فسخاً لها . خطأ .

(الطعنان رقما ٦٥٢٩ ، ٦٥٣٠ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/١٢)

إجراءات التحكيم :

إجراءات التحكيم . بدايتها من يوم تسلم المدعى عليه طلب التحكيم ما لم يتفق الطرفان على موعد آخر . المادة ٢٧ من القانون ٢٧ لسنة ١٩٩٤ .

(الطعن رقم ١٤٤٣ لسنة ٦١ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٩)

بطلان حكم التحكيم :

أسباب بطلان حكم المحكمين . ورودها على سبيل الحصر . الخطأ فى إحتساب مدة التقادم عدم اعتبارها من تلك الأسباب . قضاء الحكم المطعون فيه ببطلان حكم المحكمين لهذا السبب . خطأ . علة ذلك .

(الطعنان رقما ٦٥٢٩ ، ٦٥٣٠ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/١٢)

تزويــر

الإدعاء بالتزوير :

« بيان مواضع التزوير »

١- الإدعــاء بالتــزوير . تمسك المدعى بأن التوقيع مزور عليه أو أنه ليس له . كفايته بياناً لتزوير التوقيع . ثبوت صحة التوقيع . غير مانع من المنازعة فى صحة صُلب المحرر . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٠٨٧ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٨)

٢- تمسك الطاعنة فى تقرير الطعن بالتزوير بأن العقد محل الطعن مزور عليها صُلباً وتوقيعاً سواء بإسمها الأول أو ببصمة خاتمها وتدليلها على ذلك بما أوردته من عبارات أعادت ترديدها بمذكرة شواهد التزوير دون أن يصدر منها ما يخالفها . إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى عدم قبول إدعائها بالتزوير لأنها إقتصرت على المنازعة فى توقيعها بالإمضاء دون الختم أو الصلب . مخالفة للثابت بالأوراق وفساد فى الاستدلال . (مثال فى إيجار) .

(الطعن رقم ٢٠٨٧ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٨)

تعويــض

من أركان التعويض :

« الضرر المطالب بالتعويض عنه »

١ - التعويض فى المسئولية العقدية - فى غير حالتى الغش والخطأ الجسيم - اقتصاره على الضرر المباشر المتوقع أما التعويض فى المسئولية التقصيرية فيكون عن أى ضرر مباشر متوقعاً أو غير متوقع . الضرر المباشر ماهيته . قياسة بمعيار موضوعى لا شخصى . وجوب توقع مقداره ومداه .

(الطعن رقم ٣٩٥٦ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٨/ ٥/ ٢٠٠٠)

٢ - قضاء الحكم المطعون فيه بالتعويض لإستحالة تنفيذ التزام الطاعنة بنقل ملكية المبيع للمطعون ضده إستناداً لتقرير الخبير الذى قدر التعويض على أساس قيمة الأرض وقت إعداد التقرير فى حين أن تلك القيمة تقل عنها وقت التعاقد . عدم بيان الحكم المطعون فيه ما إذا كان هذا التعويض شمل الضرر المتوقع أو غير المتوقع أو جمع بينهما وما إذا كانت الطاعنة إرتكبت غشاً جسيماً فى عدم تنفيذ العقد من عدمه . خطأ . علة ذلك .

(الطعن رقم ٣٩٥٦ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٨/ ٥/ ٢٠٠٠)

تقدير قيمة التعويض :

« وجوب ألا يقل أو يزيد عن الضرر »

١ - التعويض . مقياسه . الضرر المباشر الذى أحدثه الخطأ . شموله عنصرين هما الخسارة التى لحقت بالمضرور والكسب الذى فاته . للقاضى تقويمهما بالمال . شرطه . ألا يقل أو يزيد عن الضرر متوقعاً كان أو غير متوقعاً متى تخلف عن المسئولية التقصيرية .

(الطعن رقم ٥٨٠٩ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٣/ ١/ ٢٠٠٠)

٢- إنتهاء تقرير الطب الشرعى بأن إصابة الطاعن تخلف عنها عاهة مستديمة تستلزم علاجه مدى الحياة . إستدلاله فى تقرير قيمة التعويض بمستندات علاجه . انطواؤها على قيمة تكاليف العلاج بما يزيد على ثلاثين ألف جنيه . إطراح الحكم المطعون فيه لها وقضاؤه بتعويض أقل من التكاليف دون بيان سبب عدم الأخذ بها . قصور .

(الطعن رقم ٥٨٠٩ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٣/ ١/ ٢٠٠٠)

٢ - عدم تكافؤ المبالغ التى قدرها الحكم المطعون فيه لجبر الأضرار التى لحقت

الطاعنين مع هذه الأضرار وعدم إيراده أسباباً سائغة لذلك مجملاً القول بأنه التعويض المناسب . قصور .

(الطعن رقم ١٧٣٣ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١/٢/٢٠٠٠)

٤ - اقتصار طلب الطاعنة على قيمة التعويض عن غصب أرضها فى تاريخ رفع الدعوى . تقدير قيمة التعويض إستناداً لتقدير الخبير فى دعوى منضمة وقت رفعها لا وقت رفع الدعوى الراهنة دون مراعاة ما قد يطرأ من تغيير فى القيمة لجبر الضرر كاملاً . خطأ .

(الطعن رقم ٥٠٩٨ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٢/٢/٢٠٠٠)

دعوى التعويض :

« وجوب وقف دعوى التعويض لحين الفصل فى الطعن بالنقض المقام من أحد الملزمين بالتعويض عن الحكم الجنائى »

قضاء الحكم المطعون فيه بإلزام الطاعنين بالتعويض تأسيساً على أن الحكم الجنائى صادر باتاً . ثبوت أن الطاعن الأول قرر بالنقض فى الحكم الجنائى الذى أدان كليهما . وجود إرتباط وثيق بين ما وقع من كل من الطاعنين . أثره وجوب وقف الدعوى المدنية لحين صدور حكم جنائى بات . علة ذلك . المادتان ٢٦٥ إ . ج ، ٤٢ ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ .

(الطعن رقم ٥٤٨ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٦/١٠/١٩٩٩)

تقادم دعوى التعويض :

« بدء سريانه »

١ - الحكم بإنقضاء الدعوى الجنائية بالتقادم حكماً تقريرياً كاشفاً . مؤداه . الحكم بإدانة قائد السيارة إستئنافياً غيابياً . مرور ثلاث سنوات من تاريخ صدوره دون إعلانه أو إتخاذ إجراء قاطع لتقادم الدعوى الجنائية . أثره . إنقضاؤها . إقامة المضرورين دعواهم المدنية بعد مضى أكثر من ثلاث سنوات من تاريخ هذا الإنقضاء . سقوط الحق فى رفعها بالتقادم . إحتساب الحكم المطعون فيه التقادم من تاريخ صدور الحكم فى المعارضة الإستئنافيه بإنقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة برغم إكتمال عناصر التقادم قبل صدوره خطأ .

(الطعن رقم ٥٠٦ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٩/١١/١٩٩٩)

٢ - القضاء ببدء سريان التقادم الثلاثى لدعوى التعويض عن العمل غير المشروع من تاريخ التصديق على الحكم الصادر من المحكمة العسكرية بإدانه المتهم المسئول عن الضرر على قالة علم المضرور يقيناً بالضرر وبشخص المسئول عنه لتأديته الخدمة العسكرية معه فى ذات الوحدة التى نفذ فيها العقوبة . خطأ فى تطبيق القانون وفساد فى الإستدلال . علة ذلك .

(الطعن رقم ٥٨٩٤ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٦/١٢/١٩٩٩)

٣- قضاء الحكم المطعون فيه بسقوط حق الطاعنين فى التعويض بالتقادم الثلاثى إستناداً إلى تحقيق علمهما بالضرر وبشخص المسئول عنه منذ تاريخ وفاة مورثهما رغم إنتفاء التلازم الحتمى بينهما وأن ما ساقه الحكم من عناصر استخلص منها إفتراض علمهما بوقوع الحادث لا تفيد العلم اليقينى بالضرر وبشخص محدثه قصور وفساد فى الإستدلال .

(الطعن رقم ٩٤٦ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٢/٢/٢٠٠٠)

٤ - إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى ثبوت علم الطاعنين بحدوث الضرر وبالشخص المسئول عنه من تاريخ إنقضاء الدعوى الجنائية بمضى ثلاث سنوات على تاريخ التصديق على الحكم الغيابى العسكرى بإدانه تابع المطعون ضده . عدم تمثيل الطاعنتين فى

هذه الجنحة . قضاء الحكم المطعون فيه بسقوط دعوى التعويض بالتقادم الثلاثى برغم عدم التلازم بين الأمرين . خطأ .

(الطعن رقم ٣٢١ لسنة ٦٠ ق - جلسة ٢٢/٢/٢٠٠٠)

٥- قضاء محكمة الجنح بإدانه قائد الجرار الزراعى بتسببه خطأ فى موت المطعون ضدهم وتأييده استئنافياً . قضاء محكمة النقض بنقضه والإحالة . مرور أكثر من ثلاثة سنوات على صدور الحكم الناقض دون إتخاذ أى إجراء قاطع . مؤداه . انقضاء الدعوى الجنائية إقامة المطعون ضدهم دعواهم بالتعويض قبل شركة التأمين الطاعنة بعد مضى أكثر من ثلاث سنوات من تاريخ هذا الإنقضاء . أثره . سقوطها بالتقادم . م ٧٥٢ مدنى . أحتساب الحكم المطعون فيه بدء التقادم من تاريخ صدور قرار النيابة بحفظ الأوراق لإنقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة . خطأ .

(الطعن رقم ٢٧٦٠ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢/٥/٢٠٠٠)

« ترك الولى الطبيعى على المضرور الخصومة قبل احد الخصوم ثم معاودة المضرور - بعد بلوغه سن الرشد - مطالبته بالتعويض »

إقامة الولى الطبيعى على المطعون ضده الأول دعوى تعويض ضد الطاعنه والمطعون ضدهما الثانى والثالث وتركه الخصومة قبل الطاعنة وقضاء الحكم بإثبات الترك . معاودة المطعون ضده الأول إختصامها بعد بلوغه سن الرشد بدعوى جديدة بعد مرور أكثر من ثلاث سنوات على صيرورة الحكم الجنائى بات . أثره سقوط حقه قبلها بالتقادم .

(الطعن رقم ٣٢٠٥ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١/١٢/١٩٩٩)

تقادم

التقادم المسقط :

(أ) الحقوق التى يسرى عليها :

التقادم المسقط . ماهيته . سريانه على الحقوق العينية والشخصية عدا حق الملكية بإعتباره حق مؤبد .

(الطعن رقم ٥٩٧ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٧/٢/٢٠٠٠)

(ب) مدة التقادم :

« بوجه عام »

التقادم المسقط ماهيته . سريانه على الحقوق العينية والشخصية . خضوعه للمدة المنصوص عليها بالمادة ٣٧٤ مدنى . علة ذلك . بدء سريان التقادم من تاريخ زوال المانع .

(الطعن رقم ٨٢٨ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٨/٦/٢٠٠٠)

« مدة تقادم دعوى فسخ عقد الإيجار »

١ - الدعوى بفسخ عقد الإيجار . ماهيتها . تقادمها بمضى خمس عشرة سنة . سريان التقادم من وقت نشأة الحق فى رفعها . علة ذلك :

(الطعن رقم ٥٩٧ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٧/٢/٢٠٠٠)

٢ - تمسك الطاعنين بسقوط حق المطعون ضدهم فى رفع دعوى فسخ عقد إيجار عين النزاع للتنازل دون إذن من المالك السابق أو توافر شروط البيع بالجدك لمضى خمس عشرة سنة من تاريخ ذلك التنازل إلى وقت رفع الدعوى ودللوا على ذلك بالمستندات . إطراح الحكم المطعون فيه هذا الدفاع وقضاؤه بالفسخ والإخلاء إستناداً إلى أن الحق المدعى به لا يكتسب ولا يسقط بمضى المدة . خطأ فى تطبيق القانون .

(الطعن رقم ٥٩٧ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٧/٢/٢٠٠٠)

«مدة تقادم دعاوى التعويض عن الفصل التعسفى والاجور ومقابل رصيد الإجازات الإعتيادية»

الدعاوى الناشئة عن عقد العمل . سقوطها بإنقضاء سنة تبدأ من تاريخ إنتهاء العقد . م ٦٩٨ مدنى . علة ذلك . سريانه على دعاوى التعويض عن الفصل التعسفى والأجور ومقابل رصيد الإجازات الإعتيادية .

(الطعن رقم ١١٤٣ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٨/٦)

(جـ) سريان التقادم :

« القضاء بعدم دستورية نص فى قانون العمل لا أثر له بالنسبة لتقادم العلاقات التى يحكمها قانون قطاع الأعمال العام »

قانون قطاع الأعمال العام رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ ولائحته التنفيذية ولوائح العاملين بشركات قطاع الأعمال . هم الأساس فى تنظيم علاقات العاملين بتلك الشركات تطبيق أحكامهم ولو تعارضت مع أحكام قانون العمل أو أى قانون آخر . خلوهم من أى نص بشأن تلك العلاقات . أثره . تطبيق أحكام قانون العمل . مؤداه . الحكم بعدم دستورية نص فى القانون الأخير . لا أثر له فى حساب مدة التقادم بشأن العلاقات التى يحكمها قانون قطاع الأعمال العام . واللوائح المكملة له . (مثال بشأن بدل الإجازات) .

(الطعن رقم ١٠٥٣ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢١)

(د) إنقطاع التقادم :

إنقطاع التقادم بالمطالبة وبكل إجراء يقوم به الدائن للمطالبة بحقة فى مواجهة مدينه أمام الجهة المختصة . م ٣٨٣ مدنى .

(الطعن رقم ١٤٤٣ لسنة ٦١ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٩)

تقسيم

تقسيم الأراضى المعدة للبناء :

« من الحالات التى لا ينطبق فيها وصف التقسيم »

ثبوت أن المبيع فى عقد النزاع عبارة عن جزء من عقار من دور واحد يطل على طريق قائم وأن الأرض غير مجزأة إلى عدة قطع . أثره . عدم خضوعها لقانون التقسيم . إقامة الحكم المطعون فيه قضاءه ببطلان عقد البيع تأسيساً على خضوع الأرض لهذا القانون وحظر التصرف فيها بالبيع قبل صدور قرار بالموافقة على التقسيم . خطأ .

(الطعن رقم ١٨٢ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٨)

تنفيذ

من منازعات التنفيذ الموضوعية :

« دعوى استرداد المنقولات المحجوزة الموجودة بمنزل الزوجية »

١ - إثبات ملكية المنقولات المحجوزة بمنزل الزوجية . وقوعه على عاتق المسترد . الإستثناء . وجود وضع ظاهر يقلب عبء الإثبات . قرينة دخول الزوجات بجهاز يمتلكنه قرينة قضائية . عدم كفايتها بذاتها دليلاً كاملاً على الملكية .

(الطعن رقم ٦٣٧٥ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/١٢)

٢- توقيع الحجز على منقولات فى حيازة مشتركة بين الطاعنة وزوجها المطعون ضده الثالث . إدعاء الطاعنة ملكيتها لها وتدليلها على ذلك بالمستندات وبإقرار زوجها بملكيتها لها وطلبها الإحالة للتحقيق . إطراح الحكم المطعون فيه هذه المستندات ورفضه الإحالة للتحقيق وقضاؤه برفض الدعوى تأسيساً على قرينة قضائية مؤداها أن

المنقولات المحجوز عليها مما جرى العرف على شراء الزوج لها وأن الإحالة للتحقيق تتعارض مع المادة ٣٩٤ مرافعات . خطأ . علة ذلك .

(الطعن رقم ٦٣٧٥ لسنة ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/١٢)

تنفيذ عقارى

إجراءات بيع العقار :

« قائمة شروط البيع والإعتراض عليها »

إعتراض الطاعن على قائمة شروط بيع العقار بعدم تسلمه قيمة القرض موضوع النزاع لأن عقد القرض الموثق المبرم بينه وبين الدائن عقد ضماناً للوفاء بالدين . ثبوت تأشير الموثق المختص بإلغاء عبارة أن الطاعن مدين للمطعون ضده ، وأن القرض عقد ضماناً بالرصيد المدين . مفاده . عدم استلام الطاعن له وهو ما أكده الخبير المندوب فى الدعوى . أثره . عدم ثبوت الدين بسند ظاهر . قضاء الحكم المطعون فيه برفض هذا الإعتراض على أسباب ظنية إفتراضية . تجهيل بالأساس الذى أقام عليه قضاءه .

(الطعن رقم ١٠١٤١ لسنة ٦٤ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/١٤)

« إجراءات النشر واللصق »

قلم الكتاب . هو المنوط به اتخاذ إجراءات النشر واللصق فى البيوع العقارية دون الدائن الذى يباشر إجراءات نزع الملكية . علة ذلك . للحاجز والمدين الحائز والكفيل العينى إستصدار إذن من قاضى التنفيذ بنشر ولصق إعلانات أخرى عن البيع المواد ٤٢١ ، ٤٢٨ ، ٤٢٩ ، ٤٣٠ ، ٤٣١ مرافعات . مؤداه . الإذن بالتوسعة فى تلك الإجراءات . عدم قيامه مقام الأصل الموجب لإتخاذها من قلم الكتاب . أثره . تراضى المأذون له بالتوسعة أو إحجامه عن القيام بها لا يصح أن يكون سبباً لمجازاته بالمادة ٩٩ مرافعات .

(الطعن رقم ٤٩٩٦ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٧)

(ح)

حجز

الحجز الإدارى :

« تعريفه وخصائصه »

الحجز الإدارى . المقصود به . إعتباره إمتيازا للإدارة العامة لتحقيق وظيفتها العامة إختلافه عن التنفيذ القضائى قيام الإدارة فيه بدور طالب التنفيذ ودور ممثل السلطة العامة فى إجرائه .

(الطعن رقم ٨٧١ لسنة ٦١ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/١٧)

« من إجراءات الحجز الإدراى »

« اصطحاب شاهدين »

١ - الحجز الإدارى إحاطته بضمانات . وجوب إتباعها عند توقيع الحجز . تخلفها . أثرة بطلان الحجز . أصطحاب شاهدين عند توقيع الحجز وتوقيعهما عليه من تلك الضمانات . علة ذلك .

(الطعن رقم ٨٧١ لسنة ٦١ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/١٧)

٢- الإلتزام بإصطحاب شاهدين عند توقيع الحجز الإدارى . إجراء جوهرى . إخلال مندوب الهيئة الحاجزة بهذا الإلتزام حال شروعه فى إجراء الحجز على الطاعن . أثره . بطلان الحجز . عدم زواله إلا بإقرار المدين بصحة الإجراءات وسلامتها . إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى صحة الإجراءات على أن الغاية من الإجراء تحققت دون بيان ماهية الغاية ودليل تحققها ورغم تمسك الطاعن بعدم صحة الإجراءات . خطأ وقصور .

(الطعن رقم ٨٧١ لسنة ٦١ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/١٧)

« الحجز الإدارى على المنقول لدى المدين »

إعلان الحجز الإدارى على المنقول لدى المدين تمامه بتوقيعه بشخصه أو من ينيب عنه على محضر الحجز . رفض أى منهما التوقيع بالاستلام . أثره . إثبات ذلك فى المحضر وتعليق نسخة منه على باب الجهة الإدارية التى يقع الحجز فى دائرتها . مؤداه . قيام هذا الإجراء مقام الإعلان . المادتان ٤ ، ٧ ق ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ فى شأن الحجز الإدارى مخالفة ذلك . خطأ .

(الطعن رقم ١٦٧٩ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١٣)

حراسة

حراسة إدارية :

« تصرف الحارس العام بالبيع فى عقار مملوك للخاضع لم يشمله قرار فرض الحراسة »

١- فرض الحراسة على المنشأة التجارية دون أن تمتد إلى مالكها . أثره . عدم شمولها المبانى والأرض المقام عليها المنشأة صدور قرار من الحارس العام بالتصرف ببيعها . إعتباره تعدياً على حق الملكية وخروجاً على التفويض المقرر له بموجب القانون . أثر ذلك . تجريد القرار من حصانته وإعتباره عقبة مادية . إختصاص القضاء العادى بنظر المنازعات الناشئة عنه . علة ذلك .

(الطعون أرقام ٦٧٧٣، ٦٩٦٨، ٦٩٩٣ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/١٢)

٢- إقامة الحكم المطعون فيه قضاءه تأسيساً على أن تصرف الحارس ببيع أرض وبناء العقار غير صحيح لا ينفذ فى حق مالكه لعدم إشتمال قرار فرض الحراسة عليها . صحيح . لا يغير من ذلك نص م٢ ق ١٤١ لسنة ١٩٨١ . علة ذلك .

(الطعون أرقام ٦٧٧٣، ٦٩٦٨، ٦٩٩٣ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/١٢)

« تسوية الأوضاع الناشئة عن فرض الحراسة - ق ٦٩ لسنة ١٩٧٤»

« الخيار المقرر لجهات الحكومة والهيئات العامة المشترية للعقارات المبنية من الحراسة العامة بين الإبقاء على البيع وبين إعتباره ملغى »

١- جهات الحكومة ووحدات الإدارة المحلية والقطاع العام والهيئات العامة المشترية للعقارات المبنية من الحراسة العامة أو إدارة الأموال . لها الخيار بين الإبقاء على عقود البيع وبين إعتبارها ملغاة. وجوب إخطارها رئيس جهاز تصفية الحراسات برغبتها خلال ثلاثة شهور من تاريخ العمل بق ٦٩ لسنة ١٩٧٤. تخلف ذلك . أثره . إعتبار العقد ملغياً بقوة القانون . اختيارها الإبقاء على عقود البيع . شرطه . المادة الأولى من مواد إصدار ق ٦٩ لسنة ١٩٧٤ والمادتان ١ ، ١١ من ذات القانون

(الطعن رقم ١٣٦١ لسنة ٦٧ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٢١)

٢- إلغاء عقود البيع المبرمة بين الحراسة العامة أو إدارة الأموال التى آلت إلى الدولة وبين الجهات المشترية المذكورة بالمادة العاشرة ق ٦٩ لسنة ١٩٧٤ والخيار الممنوح لتلك الجهات فى غير الحالات المبينة بهذه المادة بين الإبقاء على عقود البيع وبين إعتبارها ملغاة . شرطه . ألا تكون هذه الجهات تصرفت فيها للغير ولو بعقود ابتدائية قبل العمل بالقانون المذكور . علة ذلك .

(الطعن رقم ٥٤٥٧ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٣)

حكر

إقامة المحتكر مبان على الأرض المحكرة :

١- عقد الحر للمحتكر إقامة ما يشاء من المبانى على الأرض المحكرة . له حق القرار إلى إنتهاء الحكر وحق ملكية ما أحدثه من بناء والتصرف فيه وإنتقاله إلى ورثته . شرطه . أن يدفع أجر المثل .

(الطعن رقم ٢٥٢٢ لسنة ٦٣ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٣٠)

٢- تمسك الطاعنة بأن المطعون ضده يضع يده على أرض النزاع ويسدد مقابل إنتفاعه بها وبأنه غاصب لها . تضمن تقرير الخبير أن الأرض كانت محكرة من الإصلاح الزراعى وأن الأخير أقام عليها مبان . إقامة الحكم المطعون فيه قضاءه برفض

دعوى الطاعنة على سند مما ورد بتقرير الخبير من عدم تقديمها المستندات التى تلزم المطعون ضده بعدم إقامة مبان عليها دون تحديد طبيعة العلاقة بين الطرفين وما إذا كانت الأرض محكرة أو مؤجرة أم وضع الأخير يده عليها غصباً . قصور مُبطِل . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٥٢٢ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٣٠)

حكم

إصدار الأحكام :

« التوقيع على مسودة الحكم »

عدم توقيع مسودة الحكم من الرئيس والقضاة الذين اشتركوا فى المداولة عند النطق به أثره . بطلانه بطلانا متعلقاً بالنظام العام . جواز التمسك بالبطلان أمام محكمة النقض وللمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها . شرطه . أن يكون النعى بالبطلان على الحكم الابتدائى مطروحاً أمام محكمة الإستئناف . م١٧٥ مرافعات .

(الطعن رقم ١٧٥٤ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٢٥)

بيانات الحكم :

« أسماء القضاة الذين أصدروه »

« تخلف القاضى الذى سمع المرافعة واشترك فى المداولة عن جلسة النطق بالحكم »

إشتمال ديباجة النسخة الأصلية للحكم المطعون فيه على أسماء القضاة الذين سمعوا المرافعة وإشتركوا فى المداولة وتذييله بأسماء القضاة الذين حضروا تلاوته على نحو يبين منه أن أحد الذين أصدروه تخلف عن حضور جلسة النطق به وحل محله واحد ممن حضروها . خلو النسخة من إثبات بيان أن الأول وقع على مسودة الحكم . لا بطلان . علة ذلك

(الطعن رقم ٨١٧ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/١٨)

تسبيب الأحكام :

« ضوابط التسبيب »

١- الحكم القضائى . ماهيته . فصل فى خصومة قائمة وفق صحيح القانون . مباشرة القاضى وظيفته القضائية . الهدف منها وجه الحق فى الدعوى .كيفيته . فهم صحيح لواقعها ودراسة أدلتها ثم إنزال حكم القانون عليها . وجوب أن ينزه القاضى نفسه عن التردى فى مساجلة فكرية أو مبارزة مذهبية تشغله عن الوقوف على عناصر الدعوى وإلا كان حكمه مبنياً على غير أسباب . إعتناقه فكراً لا يشهد له علماً ولا هدى ولا كتاب منير أو رأيا يناهض ما استقر فى ضمير الجماعة وما تعارفت عليه فى دستورها وقانونها . فساد فى الإستدلال وخطأ .

(الطعن رقم ٢٩٧٢ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/١)

٢- وجوب إشتمال أسباب الحكم على ما يدل على أن القاضى فحص الأدلة التى طرحت عليه فحصاً دقيقاً وفند وجود الدفاع الجوهرى وأوفاها ما تقتضيه من عناية . رد الحكم عليها رداً ينبئ عن عدم درس أوراق الدعوى . أثره . خروج أسبابه عن التسبيب الذى يتطلبه القانون وصيرورته باطلاً . وجوب نقضه .

(الطعن رقم ٤٣٣٥ لسنة ٦١ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١٣)

عيوب التدليل :

« القصور فى التسبيب ومخالفة الثابت بالأوراق »

« ما يعد كذلك »

تمسك الطاعنة فى صحيفة إستئنافها بخطأ الحكم المستأنف لرفضه طعنها بالجهالة على توقيع مورثها على عقد البيع موضوع الدعوى وإعتماده فى قضائه على أقوال شاهدين لم يقطعا بصحة ذلك التوقيع بأن كان أولهما أمياً لا يعرف ما إذا كان للمورث توقيع على العقد ، ولم ترد لثانيهما إجابة بمحضر التحقيق لدى سؤاله عما إذا كان قد شاهد واقعة توقيع المورث . عدم مراقبة الحكم المطعون فيه لهذا الحكم فيما إنتهى إليه وعلى قالة إقتصار دفاع الطاعنة على صدور العقد من المورث فى مرض الموت وأنه لم يدفع فيه ثمن فتكون قد كفت منازعتها فى صحة التوقيع . مخالفة للثابت بالأوراق وقصور .

(الطعن رقم ٤٣٣٥ لسنة ٦١ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١٣)

« القصور فى التسبيب والخطأ فى تطبيق القانون »

« ما يعد كذلك »

تمسك الطاعن بصحيفة إستئنافه ببطلان إعلان مورثته بصحيفة إفتتاح الدعوى وإعادة إعلانها بها وببطلان إعلانها بالحكم الصادر فيها لتوجيه تلك الإعلانات عن غش إلى عنوان مزيف . إحالة محكمة الإستئناف الدعوى للتحقيق فى شأن هذا الدفاع . قضاء الحكم المطعون فيه بسقوط حق الطاعن فى الإستئناف من غير تناول أقوال الشهود ومؤداها مع أن المحكمة ما أحالت الدعوى إلى التحقيق إلا لعدم كفاية أوراق الدعوى بحالتها لتكوين عقيدتها فى شأن دفاع الطاعن . قصور مُبطِل وخطأ .

(الطعن رقم ١٨٠ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٤)

« مخالفة الثابت بالأوراق »

« ماهيتها »

مخالفة الثابت بالأوراق التى تبطل الحكم . ماهيتها تحريف محكمة الموضوع للثابت ماديا ببعض المستندات والأوراق فى مسلك إيجابى أو بتجاهلها ما ثبت فى هذه المستندات والأوراق فى موقف سلبى منها .

(الطعن رقم ٦٧٥٨ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٣٠)

« مخالفة القانون »

« ما يعد كذلك »

تمسك وكيل الطاعن أمام محكمة الإستئناف ببطلان الحكم المستأنف تأسيساً على أن موكله مقيد الحرية للحكم عليه بعقوبة جنائية قبل رفع دعوى الإخلاء وتدليله على ذلك بالمستندات . قضاء الحكم المطعون فيه برفض هذا الدفاع لعدم تمسك وكيله به أمام محكمة أول درجة . مخالفة للقانون . علة ذلك .

(الطعن رقم ٣٠٥ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٦)

حجية الحكم :

« حجية الحكم الجنائى »

طعن الطاعنة الثانية بالمعارضة فى الحكم الجنائى الصادر بإدانتها وعدم الفصل فيها بعد . أثره . عدم إكتسابه قوة الشيء المحكوم به . إعتداد الحكم المطعون فيه بحجية ذلك الحكم على قالة عدم ثبوت إلغائه أو الطعن عليه . خطأ ومخالفة للثابت بالأوراق .

(الطعن رقم ٤٢٠٨ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٧)

« الإلزام بالتعويض رغم القضاء جنائياً بالبراءة »

« البراءة من تهمة الإتلاف بإهمال »

القضاء ببراءة المطعون ضده من تهمة إتلافه بإهمال السيارة المملوكة للطاعنة لإنتفاء الخطأ . لا يحول دون مطالبته بالتعويض عن هذا الإتلاف أمام المحكمة المدنية على أساس المسئولية الشيئية . م ١٧٨ مدنى . علة ذلك . قضاء الحكم المطعون فيه برفض الدعوى أخذاً منه بحجية الحكم الجنائى .خطأ.

(الطعن رقم ٦٥٧٨ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٢)

« البراءة من تهمة إخفاء أشياء مسروقة »

القضاء ببراءة المطون ضده من تهمة إخفاء أشياء مسروقة لعدم كفاية الأدلة لشك المحكمة فى سبق بيع الطاعنة له تلك الأشياء . مؤداه . عدم تحديد الحكم الجنائى مالكاً للمضبوطات باعتبار أن الملكية ليست ركناً فى الجريمة . رفض الحكم المطعون فيه دعوى الطاعنة بملكيتها للمضبوطات على قالة حجية الحكم الجنائى فى دعوى الملكية وارتباط القاضى المدنى به . خطأ .

(الطعن رقم ٥٢١٩ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٦)

تفسير الحكم :

سلطة محكمة الموضوع فى تفسير الحكم . اقتصارها على كشف غموض الحكم إن شابه لبس أو إبهام دون مساس بذاتيته أو كيانه أو النظر إلى مدى

مطابقته لحكم القانون أو الواقع الثابت بالأوراق . م ١٩٢/ ١ مرافعات . أثره . عدم جواز إتخاذ المحكمة من التفسير وسيلة لتقويم حكمها أو تعديلة. تقويم الأحكام . إقتصاره على جهات الطعن وفقاً لأحكام القانون وبالطرق والمواعيد المقررة فيه .

(الطعنان رقما ٤٩١, ٣٠٨٤ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٧/١١)

انعدام الحكم :

توجيه الطاعن خطاباً للمطعون ضدها يخبرها فيه بموطنه الجديد لإعلانه عليه بشأن عقد البيع موضوع التداعى وهو ذات الموطن المبين بإنذار العرض الموجه منه لها وبصحيفة الدعوى وليس فى الموطن المعين بالعقد . قيام المطعون ضدها بإعلانه على العنوان الأخير بصحيفة الإستئناف . أثره . بطلان الإعلان . عدم حضور الطاعن أمام محكمة الإستئناف . مؤداه . إنعدام الحكم . علة ذلك .

(الطعن رقم ٤٧٣٦ لسنة ٦٧ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٢١)

(الطعن رقم ٢٥٠٩ لسنة ٦٠ ق - جلسة ١٩٩٦/٢/٢٧ س ٤٧ ج ١ ص ٣٦٨)

حيـــازة

دعاوى الحيازة :

«الدعوى بطلب إسترداد الحيازة ومنع التعرض»

ثبوت أن أرض النزاع من أملاك الدولة الخاصة وأن المطعون ضده الأول طلب شرائها من إدارة الأموال المستردة وأن المطعون ضدهما طلباً شراءها من الهيئة العامة للإصلاح الزراعى وعدم زعم أيهما أن حيازتهما لها إنتزعت منهما بالقوة أو بالغصب أو نتيجة غش أو خداع أو تدليس . أثره . عدم قبول دعواهما بطلب إسترداد الحيازة ومنع التعرض . القضاء برد حيازتهما للأرض وبمنع تعرض الطاعنة لهما . مخالفة للقانون وخطأ فى تطبيقه .

(الطعن رقم ٢٣٦٩ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٣٠)

(د)

دستـــور

من سلطات الدولة التى نص عليها الدستور :

« السلطة القضائية »

السلطة القضائية . استقلالها عن باقى السلطات . لها وحدها ولاية القضاء بما يكفل تحقيق العدالة وحق المواطن فى اللجوء إلى قاضيه الطبيعى .

(الطعون أرقام ٦٧٧٣، ٦٩٦٨، ٦٩٩٣ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/١٢)

دستورية القوانين :

« أثر الحكم بعدم دستورية نص تشريعى على التصرفات خلال الفترة من تاريخ نفاذه إلى تاريخ الحكم بعدم دستوريته » :

١ - الحكم بعدم دستورية نص تشريعى . أثره عدم جواز تطبيقه من اليوم التالى لنشره . انسحاب هذا الأثر على الوقائع كافة ولو كانت سابقة على صدور الحكم بعدم الدستورية . م ٤٩ ق المحكمة الدستورية . الوجود الفعلى للنص وظهوره ، بمظهر النص القانونى الواجب الإتباع خلال الفترة من تاريخ نفاذه إلى تاريخ الحكم بعدم دستوريته . يرتب أثراً عرضياً على التصرفات القانونية بمقدار تأثيره على إرادة الأفراد الذين خدعهم وجوده . وجوب إعتباره عند تقييم هذه التصرفات تمهيداً لتطبيق النص القانونى الصحيح المتفق مع الدستور . علة ذلك .

(الطعن رقم ١١٦٠ لسنة ٦٧ ق - جلسة ١٩٩٩/١٠/٤)

٢- الحكم بعدم دستورية نص المادة ٤٠ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . مؤداه . عدم جواز إعتبار الإيجارة التى تستند إليه صحيحة ونافذة فى حق المؤجر ولو كانت سابقة على نشر الحكم بعدم الدستورية . عدم إعتباره مانعاً من بحث أثر وجود النص وظهوره بمظهر النص الدستورى على إرادة

المستأجر الذى التزم به إعتقاداً بمشروعيه التأجير من الباطن وعدم إتجاه نيته إلى مخالفة القانون أو الشرط المانع الوارد بالعقد . أثره . إنتفاء قصد المخالفة أحد عناصر الخطأ الموجب لإخلاء المستأجر الأصلى للتأجير من الباطن .

(الطعن رقم ١١٦٠ لسنة ٦٧ ق - جلسة ٤/١٠/١٩٩٩)

« أثر الحكم بعدم دستورية المادة ١٥ من القانون ١٧ لسنة ١٩٨٣ على توقيع صحيفة دعوى إبتدائية من محام كان يعمل مستشاراً »

قضاء المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية م ١٥ من قانون المحاماه رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ . عدم اعتداد الحكم المطعون فيه بهذا القضاء وقضاؤه ببطلان صحيفة الدعوى أمام المحكمة أول درجة لتوقيعها من محام كان يعمل مستشاراً بمجلس الدولة إعمالاً لهذه المادة المقضى بعدم دستوريتها على قالة عدم سريان هذا القضاء بعدم دستورية على الماضى وجريان مقتضاه من اليوم التالى لتاريخ نشره . خطأ . علة ذلك .

(الطعن رقم ٧٨١ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٣٠/٥/٢٠٠٠)

« أثر الحكم بعدم دستورية الفقرة الأولى من المادتين ٣ مكرراً و٣ مكرراً (٢) ق ١٠٧ لسنة ١٩٧٦ على ضريبة الأراضى الفضاء غير المستغلة »

قضاء المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية الفقرة الأولى من المادتين ٣ مكرراً ، ٣ مكرراً (٢) من ق ١٠٧ لسنة ١٩٧٦ بإنشاء صندوق تمويل مشروعات الإسكان الإقتصادى المعدل بالقانونين ٣٤ لسنة ١٩٧٨ ، ١٣ لسنة ١٩٨٤ . مؤداه . زوال الأساس القانونى لفرض الضريبة على الأراضى الفضاء غير المستغلة . قضاء الحكم المطعون فيه إستناداً لتلك المادتين المقضى بعدم دستوريتهما برفض دعوى الطاعن بطلب إلغاء الربط الضريبى على أرضه الفضاء غير المستغلة مخالفة للقانون .

(الطعن رقم ٥٨٩٦ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٥/٣/٢٠٠٠)

دعـــوى

أولاً : إجراءات رفع الدعوى

صحيفة افتتاح الدعوى :

(أ) بياناتها :

وجوب بيان المدعى فى صحيفة دعواه وقائع الدعوى وطلباته فيها وأسانيدها بياناً وافياً تتحدد به معالمها وخطوطها الرئيسية بما يتسم بقدر من الثبات . للمدعى أن يقدم من الطلبات العارضة ما يتضمن تصحيح الطلب الأصلى أو تعديل موضوعه وما يكون مكملاً له أو مترتباً عليه أو متصلاً به بما لا يقبل التجزئة . شرطه . إستناد الطلبين الأصلى والعارض إلى السبب نفسه . للمدعى تغيير سبب دعواه أو أن يضيف إليه أو يعدله مع بقاء موضوعها على حاله . م ١٢٤ مرافعات . علة ذلك .

(الطعن رقم ٦٦٧ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١١/٤/٢٠٠٠)

(ب) شهر صحيفة افتتاح الدعوى :

« نطاق هذا القيد »

١- طلب الحكم بصحة التعاقد على حق من الحقوق العينية العقارية . وجوب شهر هذا الطلب سواء إتخذ شكل دعوى مبتدأة أو قدم كطلب عارض أو طلب انبنى عليه طلب تدخل فى دعوى قائمة أو كان طلباً بإثبات إتفاق الخصوم على حق من هذه الحقوق قدم كتابة أو ردد شفاهة فى الجلسة . المادتان ٦٥ ، ١٠٣ مرافعات المعدلتين بق ٦ لسنة ١٩٩١ . علة ذلك .

(الطعن رقم ٤٦٨٥ لسنة ٦٧ ق - جلسة ١٨/٥/٢٠٠٠)

٢ - وجوب شهر صحفية دعوى صحة التعاقد على حق من الحقوق العينية العقارية أو أى طلب يستهدف الحكم بصحة التعاقد على حق من تلك الحقوق سواء إتخذ شكل دعوى مبتدأة أو قدم كطلب عارض أو كان طلباً بإثبات إتفاق الخصوم على صحة التعاقد على حق من هذه الحقوق قدم كتابة أو ردد

شفاهة وأثبت فى محضر الجلسة . جزاء عدم إتخاذ هذا الإجراء عدم قبول الدعوى . المواد ٦٥ / ٣ ، ١٠٣ / ٢، ١٢٦ مكرر مرافعات .

(الطعنان رقما ٨٢٩ و ١١٨٠ لسنة ٦٩ ق - جلسة ١٣ /٦/ ٢٠٠٠)

٣- قيد الشهر الوارد فى المواد ٦٥ / ٣ ، ١٠٣ / ٢ ، ١٢٦ مكرر مرافعات . شروط إعماله لا محل لإعماله على رفع الدعوى إذا كان المطروح فيها على المحكمة طلب آخر غير صحة التعاقد ولو إقتضى الفصل فيه التعرض لصحة العقد والفصل فيها أولاً . علة ذلك

(الطعنان رقما ٨٢٩ و ١١٨٠ لسنة ٦٩ ق - جلسة ١٣ /٦/ ٢٠٠٠)

٤ - الدعوى بطلب تسليم العقار محل عقد البيع الإبتدائى . عدم خضوعها للقيد الوارد فى المواد ٦٥ / ٣ ، ٢/١٠٣ ، ١٢٦ مكرر مرافعات . إلغاء الحكم المطعون فيه الحكم محكمة أول درجة الصادر بعدم قبول الدعوى لعدم تسجيل صحيفتها . صحيح . تصديه لنظر موضوع الدعوى وفصله فيه وعدم إعادتها لمحكمة أول درجة . مخالفة للقانون وخطأ فى تطبيقه . علة . ذلك .

(الطعنان رقما ٨٢٩ و ١١٨٠ لسنة ٦٩ ق - جلسة ١٣ /٦/ ٢٠٠٠)

« جواز شهر الصحيفة فى تاريخ لاحق على رفع الدعوى »

إجراء الشهر المنصوص عليه فى المواد ٦٥ / ٣ ، ١٠٣ / ٢ ، ١٢٦ مكرر مرافعات . ماهيته . إنتفاء صلته بالصفة أو المصلحة فى الدعوى وعدم تعلقه بالحق فى رفعها . مؤداه . إعتباره دفعاً شكلياً . خروجه من نطاق الدفع بعدم القبول المنصوص عليه فى المادة ١١٥ مرافعات .

(الطعنان رقما ٨٢٩ و ١١٨٠ لسنة ٦٩ ق - جلسة ١٣ /٦/ ٢٠٠٠)

ثانياً : الصفة فى الدعوى

« وجوب مباشرة الخصومة وإجراءاتها من قِبَل من تتوافر فيه أهلية التقاضى (الأهلية الاجرائية)

المواجهة بين الخصوم . مناطها . مباشرة الخصومة وإجراءاتها من وقِبَل من تتوافر فيه أهلية التقاضى . تخلفها . أثره وجوب توجيه الإعلانات وسائر الإجراءات إلى من ينوب عنه قانوناً . إلتزام الخصم بمراقبة ما يطرأ على خصمه من وفاة أو تغيير فى الصفة أو الحالة .

(الطعن رقم ٧٢٥٣ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٨ /٢/ ٢٠٠٠)

« أثر زوال العيب الذى شاب تمثيل ناقص الأهلية »

زوال العيب الذى شاب تمثيل ناقص الأهلية أثناء مباشرة الخصومة . أثره . إنتفاء المصلحة فى الدفع بعدم قبول الدعوى . علة ذلك .

(الطعن رقم ٥٧٣٢ لسنة ٦٤ ق - جلسة ١٧ /٥/ ٢٠٠٠)

« صاحب الصفة فى تمثيل الخاضع للحراسة القضائية »

تمسك الطاعن بدفاعه أمام محكمة الإستئناف بعدم قبول الدعوى الصادر فيها الحكم المطعون فيه لرفعها على غير ذى صفة لتعاقب الحراس القضائيين على الشركة محل النزاع وتدليله على ذلك بأحكام فرض الحراسة القضائية عليها . مواجهة الحكم المطعون فيه هذا الدفاع بأسباب تنبئ عن خلط المحكمة بين الدفع بعدم قبول الدعوى الجائز إبداؤه فى أية حالة تكون عليها وبين صحيح صفة المدعى عليه الواجب القيام به أمام محكمة أول درجة خلال الميعاد المحدد لرفع الدعوى ، ودون أن تتحقق من اعتراض الحراس القضائيين صعوبات فى تنفيذ هذه الأحكام وما اتخذ من إجراءات لتمكينهم من أداء مأموريتهم . خطأ وقصور مُبطِل .

(الطعن رقم ٢٧١٣ لسنة ٦٩ ق - جلسة ١٣ /٦/ ٢٠٠٠)

« تحديد حقيقة صفة المدعى عليه فى الدعوى »

تحديد حقيقة صفة المدعى عليه فى الدعوى . إمتداده لما جاء بالصحيفة متعلقاً بموضوع النزاع وطلبات المدعى فيها ما دامت كافية للدلالة عليها .

(الطعن رقم ٤٨٨٧ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٨ /٢/ ٢٠٠٠)

ثالثاً: تقدير قيمة الدعوى

١- الأصل فى الدعاوى أنها معلومة القيمة . الإستثناء . الدعاوى التى ترفع بطلب غير قابل للتقدير .

(الطعن رقم ٢٠٦٢ لسنة ٦١ ق - جلسة ٢٥/١/٢٠٠٠)
(الطعن رقم ٩٨٥ لسنة ٤٤ ق - جلسة ٣/١/١٩٧٨ س ٢٩ ج ١ ص ٧٦)

٢ - الدعوى غير القابلة للتقدير . هى تلك التى يتعذر تقدير قيمتها .

(الطعن رقم ٢٠٦٢ لسنة ٦١ ق - جلسة ٢٥/١/٢٠٠٠)

رابعاً: نطاق الدعوى

(أ) الطلبات فى الدعوى :

« الطلبات العارضة »

« من شروط قبولها »

١- قبول الطلب العارض . شرطه . قيام الخصومة الأصلية .

(الطعن رقم ٢٨٣٦ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠/٦/٢٠٠٠)
(نقض جلسة ١٧/١٢/١٩٨٥ - مجموعة المكتب الفنى - س ٣٦ ج ٢ ص ١١٣٢)

٢ - قضاء محكمة أول درجة بإعتبار الدعوى الأصلية كأن لم تكن لتجديدها من الشطب بعد الستين يوماً المقررة وقضاؤها فى الدعوى الفرعية بالطلبات . إستئناف الطاعن هذا القضاء متمسكاً بعدم قبول الدعوى الفرعية لزوال الدعوى الأصلية بالحكم بإعتبارها كأن لم تكن . قضاء الحكم المطعون فيه برفض الإستئناف على سند من استقلالية الدعوى الفرعية عن الدعوى الأصلية . خطأ .

(الطعن رقم ٢٨٣٦ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠/٦/٢٠٠٠)

« العلة من تقرير الحق فى إبدائها »

للمدعى تقديم طلبات عارضة تتضمن إضافة أو تغيير فى سبب الدعوى مع بقاء موضوع الطلب الأصلى على حاله . م ١٢٤ / ٣ مرافعات . علة ذلك . تفادى تكرار الدعوى بذات الموضوع من نفس الخصوم .

(الطعن رقم ٤٣٠٣ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٥/١١/١٩٩٩)

«جواز تقديمها خلال فترة حجز الدعوى للحكم»

الطلب العارض . جواز إبداؤه فى مذكرة أثناء حجز الدعوى للحكم متى رخصت المحكمة للخصوم بها فى أجل معين لم ينته . الإعتداد بذلك الطلب . شرطه . إطلاع الخصم عليها أو إعلانه بها مع تمكينه من الرد عليها . مخالفة ذلك . إخلال بحق الدفاع . أثره . البطلان .

(الطعن رقم ٤١٩ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٣/٤/٢٠٠٠)

« من صور الطلبات العارضة »

دعوى الطاعنة بطلب تثبيت ملكيتها لأرض النزاع وإزالة ما عليها من منشآت أو الطرد أو التسليم . هدفها . إضفاء حماية قضائية على ملكيتها الثابتة بعقد مسجل ورد التعدى الواقع على أرضها بطريق الغصب . مؤداه . إقامة دعواها على سبب واحد هو ملكيتها للأرض المغتصبة . أثره . جواز طلبها تعويض عن الغصب ومقابل إنتفاع . علة ذلك قضاء الحكم المطعون فيه بعدم قبول هذا الطلب العارض . خطأ . علة ذلك .

(الطعن رقم ٦٦٧ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١١/٤/٢٠٠٠)

(ب) سبب الدعوى وتكييفها :

« تكييف الدعوى التكييف القانونى الصحيح لا يعد تغييراً لسببها »

تكييف محكمة الموضوع للتصرف فى موضوع الدعوى أنه وصية . إلتزامها بتطبيق حكم القانون المنطبق على وصفه الصحيح . عدم إعتبار ذلك تغييراً لسببها . علة ذلك .

(الطعن رقم ٣٣٢٢ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٥/١٢/١٩٩٩)

خامساً: نظر الدعوى أمام المحكمة

(أ) حضور الخصوم أو وكلائهم وإثبات ذلك بمحضر الجلسة :

الأصل فى الإجراءات أنها روعيت . محاضر الجلسات معدة لإثبات ما يجرى فيها . خلو محضر

الجلسة أمام المحكمة الإستئناف من مثول الطاعن أو وكيله . نعى الطاعن بأن المحكمة رفضت إثبات حضوره أو وكليه رغم مثوله أمامها قبل إنتهاء الجلسة دون أن يقدم الدليل على ذلك على غير أساس .

(الطعن رقم ٢٨٦ لسنة ٦٥ ق - « أحوال شخصية » - جلسة ٧/٢/٢٠٠٠)

(ب) الدفاع فى الدعوى وتقديم المستندات والمذكرات :

« بوجه عام »

إبداء الطلب أو الدفع أو وجه الدفاع . جوازه فى أى وقت ما لم ينص المشرع على غير ذلك . عدم جواز سماع أحد الخصوم أو وكيله إلا بحضور وعدم قبول أوراق أو مذكرات دون إطلاع الخصم الآخر عليها وإلا كان العمل باطلاً . م ١٦٨ مرافعات . الهدف منه . تحقيق مبدأ المواجهة بين الخصوم . تحقق هذا المبدأ أو إمكان تحقيقه . لا يمنع من قبول شئ من ذلك .

(الطعن رقم ٤٨٨٣ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٣٠/١١/١٩٩٩)

الدفاع الجوهرى :

تمسك الطاعنات بموافقة المالك السابق للعقار ضمناً على تنازل المطعون ضده الثانى - المستأجر الأصلى - عن عين النزاع لمورثهن منذ أكثر من أربعة عشر عاماً وعدم إعتراض المطعون ضده الأول منذ شرائه العقار حتى رفع الدعوى وتدليلهن على ذلك بالمستندات . دفاع جوهرى . التفات الحكم المطعون فه عن بحث ودلالة هذه المستندات وقضاؤه بالإخلاء لعدم وجود إذن كتابى بالتنازل عن الإيجار . خطأ وقصور .

(الطعن رقم ١٨٥٧ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٩/٤/٢٠٠٠)

(جـ) إعادة الدعوى إلى المرافعة :

« من الحالات التى تلتزم فيها المحكمة بإجابة طلب الخصم إعادة فتح باب المرافعة »

١ - تقديم الخصم أوراق أو مستندات أثناء حجز الدعوى للحكم . طلبه إعادة فتح باب المرافعة فيها . إتسام هذا الطلب بالجدية بأن كان دفاعه جوهرياً . التزام المحكمة بقبول ما رافق الطلب من أوراق ومستندات . وجوب إعادة فتح باب المرافعة لتحقيق المواجهة بين الخصوم . مخالفة ذلك . أثره . إخلال بحق الدفاع .

(الطعن رقم ٤٨٨٣ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٣٠/١١/١٩٩٩)

٢ - تمسك الطاعنين بدفاعهم أمام الخبير ومحكمة الإستئناف بملكيتهم لأرض النزاع وتدليلهم على ذلك بإرفاق صور عقود البيع المؤيدة له . طلبهم إعادة الإستئناف للمرافعة لتقديم أصولها . دفاع جوهرى . إغفال الحكم المطعون فيه هذا الدفاع دون بحثه وتمحيصه وعدم تمكينه الطاعنين تقديم هذه الأصول وإقامة قضائه بملكية المطعون ضدهم لأرض النزاع إستناداً لتقرير الخبير . قصور مُبطِل .

(الطعن رقم ٦٠٩ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٣/٢/٢٠٠٠)

٣ - قضاء محكمة الموضوع برفض الدفع بالإنكار المبدئ من الطاعنة على توقيعها على عقد النزاع وإعادة الدعوى للمرافعة إعمالاً للمادة ٤٤ إثبات . عدم حضورها بالجلسة التى صدر فيها قرار الإعادة وخلو الأوراق مما يفيد علمها بجلسة المرافعة المحددة بالقرار والتى حجزت فيها الدعوى للحكم . طلبها إعادة فتح باب المرافعة حتى تتمكن من الطعن بالتزوير على العقد . رفض المحكمة له على سند من عدم جديته . فساد فى الاستدلال وإخلال بحق الدفاع . إعتبار النطق بقرار إعادة الدعوى للمرافعة إعلاناً للخصوم فى الأحوال المقررة فى م ١٧٤ مكرر مرافعات . لا أثر له . علة ذلك .

(الطعن رقم ٣٦٥ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١١/٤/٢٠٠٠)

سادساً :

المسائل التى تعترض سير الخصومة

(أ) ترك الخصومة :

١ - ترك الخصومة . عدم إمتداد أثره إلا للخصم الذى أبداه والخصم الذى وجه إليه دون بقية الخصوم متى كان موضوع الدعوى قابل للتجزئة .

(الطعن رقم ١٦٦٧ لسنة ٦١ ق - جلسة ١٢/١٢/١٩٩٩)

٢ - عدم تفويض الطاعن الأول الطاعن الثانى فى التوقيع نيابة عنه على إقرار ترك الدعوى أو توكليه فى ذلك . تعويل الحكم المطعون فيه على هذا الإقرار وقضاؤه بإثبات ترك الطاعن الأول للدعوى . مخالفة للقانون .

(الطعن رقم ١٦٦٧ لسنة ٦١ ق - جلسة ١٢/١٢/١٩٩٩)

(ب) إنقضاء الخصومة :

قضاء محكمة الإستئناف بإنقطاع سير الخصومة لوفاة مورث الطاعنين . تعجيل الإستئناف من مورثتى المطعون ضدهم الستة الأوائل وطلبهما الحكم بإنقضاء الخصومة . تمسك الطاعنين فى دفاعهما بعدم إعلانهما وباقى الورثة بوجود الخصومة وبعدم سريان ميعاد إنقضائها فى حقهم إلا من تاريخ الإعلان . دفاع جوهرى . قضاء الحكم المطعون فيه بإنقضاء الخصومة بمضى ثلاث سنوات على تاريخ الحكم بإنقطاع سير الخصومة دون بحث هذا الدفاع . قصور مُبطِل .

(الطعن رقم ٣٣٥٩ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٨/٤/٢٠٠٠)

(جـ) إعتبار الدعوى كأن لم تكن :

« م ٨٢ مرفعات المعدل بق ٢٣ لسنة ١٩٩٢ »

« إعتبار الدعوى السابق شطبها كأن لم تكن »

١ - توقيع الجزاء بإعتبار الدعوى كأن لم تكن بقوة القانون كأثر للشطب المنصوص عليه بالمادة ٨٢ من قانون المرافعات المعدل بالقانون ٢٣ لسنة ١٩٩٢ شرطه . أن يكون قرار الشطب قد صدر بعد تاريخ العمل بهذا القانون الأخير فى ١ / ١٠ / ١٩٩٢ . صدور قرار الشطب قبل هذا التاريخ . أثره عدم توقيع هذا الجزاء والإقتصار على شطب الدعوى السابق شطبها .

(الطعن رقم ٢٢٨٩ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٠/٢/٢٠٠٠)

٢ - إعتبار الدعوى السابق شطبها كأن لم تكن شرطه غياب المدعى والمدعى عليه معاً عن الحضور بعد السير فيها . م ٨٢ / ١ ق المرافعات المعدلة بق ٢٣ لسنة ١٩٩٢ .

(الطعن رقم ٨٨٦٧ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٨/٥/٢٠٠٠)

« م ٩٩ مرافعات المعدل بق ٢٣ لسنة ١٩٩٢ »

١ - إعتبار الدعوى كأن لم تكن . م ٩٩ / ٣ مرافعات المعدلة بق ٢٣ لسنة ١٩٩٢ . ماهيته . جزاء يوقع على المدعى لإهماله فى إتخاذ ما تأمره به المحكمة . المقصود به . تأكيد سلطة المحكمة فى حمل الخصوم على تنفيذ أوامرها . مناطه . التزام المحكمة لدى إصدارها الأمر أحكام القانون . خروجها عليها . أثره إنتفاء موجب توقيع الجزاء . علة ذلك .

(الطعن رقم ٤٩٩٦ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٧/١٢/١٩٩٩)

٢ - تأييد الحكم المطعون فيه قضاء محكمة أول درجة بإعتبار الدعوى كأن لم تكن تأسيساً على أن واجب إتخاذ إجراءات النشر واللصق يقع على عاتق الطاعن حين أنه منوط بقلم كتاب المحكمة . مخالفة للقانون وخطأ فى تطبيقه . لا يغير من ذلك . الدفع من النيابة والمطعون ضدهم بأن قبول الطاعن لحكم وقف الدعوى جزاء وعدم الطعن عليه يحول دون معاودة النظر فى مسألة من ناط به المشرع واجب القيام بإجراءات النشر واللصق لحوزته قوة الأمر المقضى . علة ذلك . إنحصار أثر هذا الحكم فى عدم جواز تحريك الدعوى قبل إنقضاء مدة الوقف وقوة

الأمر المقضى لا تجد مجالاً لإعمالها فى نطاق الدعوى الواحدة .

(الطعن رقم ٤٩٩٦ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٧)

٣ - سقوط حق المدعى فى التمسك بإعتبار الدعوى كأن لم تكن لعدم السير فيها خلال الثلاثين يوماً التالية لإنتهاء مدة الوقف . م ٩٩ / ٣ مرافعات المعدلة بق ٢٣ لسنة ١٩٩٢ . مناطه . التكلم فى الموضوع الدعوى قبل الدفع . تخلف المدعى عليه عن الحضور حتى صدور الحكم فيها من محكمة أول درجة . عدم سقوط حقه فى التمسك به أمام المحكمة الإستئناف . شرطه . إبداؤه فى صحفية الإستئناف .

(الطعن رقم ٢١٥٨ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٣٠)

٤ - قضاء محكمة أول درجة بوقف الدعوى جزاء لمدة ثلاثة أشهر . قيام المطعون ضدهم الستة الأوائل بتجديد السير فيها بعد مضى أكثر من ثلاثين يوماً من تاريخ الوقف . عدم حضور الطاعنة أمام المحكمة أول درجة بعد التجديد وحتى الحكم فيها . إستئنافها هذا الحكم ودفعها فى صحيفة الإستئناف بإعتبار الدعوى كأن لم تكن لتجديدها بعد الميعاد أمام المحكمة أول درجة . قضاء الحكم المطعون فيه برفض الدفع تأسيساً على أنه لا سبيل للتمسك به إلا أمام محكمة أول درجة . خطأ .

(الطعن رقم ٣١٥٨ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٣٠)

دفوع

الدفع بعدم قبول الدعوى لعدم شهر صحيفتها :

إجراء الشهر المنصوص عليه فى المواد ٦٥ / ٣ و ١٠٣ / ٢ ، ١٢٦ مكرر مرافعات . ماهيته . إنتفاء صلته بالصفة أو المصلحة فى الدعوى وعدم تعلقه بالحق فى رفعها . مؤداه . إعتباره دفعاً شكلياً خروجه من نطاق الدفع بعدم القبول المنصوص عليه فى المادة ١١٥ مرفعات .

(الطعنان رقما ٨٢٩، ١١٨٠ لسنة ٦٩ ق - ٢٠٠٠/٦/١٣)

الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى اهلية :

زوال العيب الذى شاب تمثيل ناقص الأهلية أثناء مباشرة الخصومة . أثره . إنتفاء المصلحة فى الدفع بعدم قبول الدعوى . علة ذلك .

(الطعن رقم ٥٧٣٢ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/١٧)

(ر)

رسوم

أولاً : الرسوم القضائية

« تقدير رسم الدعاوى معلومة القيمة وفقاً لقيمتها عند رفعها »

الدعاوى معلومة القيمة . تقدير رسمها على أساس قيمتها عند رفعها سواء بالعملة الوطنية أو الأجنبية . صدور الحكم الإستئنافى مؤيداً للحكم الإبتدائى . أثره . إستحقاق ذات الرسم النسبى على أساس قيمة الحق المقضى به من محكمة أول درجة . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٠٦٢ لسنة ٦١ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٥)

«عدم دستورية تخويل قلم الكتاب حق إقتضاء الرسوم القضائية من غير المحكوم عليه نهائياً بها»

الحكم بعدم دستورية المادة ١٤ ق ٩٠ لسنة ١٩٤٤ فيما تضمنته - قبل تعديلها بق ٧ لسنة ١٩٩٥ - من تخويل قلم الكتاب حق إقتضاء الرسوم القضائية من غير المحكوم عليه نهائياً بها . أثره . عدم جواز تطبيقه من اليوم التالى لتاريخ

نشره . إنسحاب هذا الأثر على الوقائع والعلاقات السابقة على صدوره حتى ولو أدرك الدعوى أمام محكمة النقض ما لم تكن قد استقرت بحكم بات أو بالتقادم . تعلق ذلك بالنظام العام . لمحكمة النقض إعماله من تلقاء نفسها . علة ذلك .

(الطعن رقم ١٠٧٢٧ لسنة ٦٥ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٣٠)

« المعارضة فى أمر تقدير الرسوم القضائية »

« القضاء بعدم قبولها لرفعها بغير الطريق القانونى »

قضاء محكمة أول درجة بعدم قبول المعارضة فى أمر تقدير الرسوم القضائية لرفعها بغير الطريق القانونى . عدم إستنفاد ولايتها فى نظر الموضوع . مؤداه . نقض الحكم المطعون فيه الصادر بتأييد حكم أول درجة . أثره . وجوب إحالة القضية إلى محكمة أول درجة للفصل فيها . عدم جواز تصدى محكمة الإستئناف للموضوع . علة ذلك .

(الطعن رقم ٤٨٧٢ لسنة ٦٢ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/١٣)

« المعارضة فى أمر رئيس المحكمة بتقدير الرسوم الإستئنافية »

« عدم لزوم إختصام وزير العدل فيها »

١ - رفع الدعوى أمام محكمة الإستئناف بالمعارضة فى أمر تقدير الرسوم الإستئنافية . الحكم الصادر فيها . ماهيته .

(الطعن رقم ٢٠٦٢ لسنة ٦١ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٥)

٢ - الإعفاء من الرسوم القضائية . قصره على دعاوى الحكومة دون غيرها م ٥٠ ق ٩٠ لسنة ١٩٤٤ . هيئة مشروعات التعمير والتنمية الزراعية وجهاز الساحل الشمالى الغربى لمشروعات التعمير والتنمية الزراعية . كل منهما هيئة عامة لها شخصية إعتبارية وميزانية مستقلة . القرار الجمهورى رقم ٢٦٩ لسنة ١٩٧٠ والقانون ٥٩ لسنة ١٩٧٩ . خلو القانون الصادر بإنشائهما من النص على إعفائهما من الرسوم القضائية . أثره . بطلان الطعن بالنقض المرفوع منه بغير إيداع الكفالة .

(الطعن رقم ٤٧١٣ لسنة ٦٢ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٥)

ثانياً : رسوم التوثيق والشهر

« التظلم من أمر تقدير رسوم الشهر العقارى التكميلية »

« القضاء بعدم قبوله لرفعه بغير الطريق القانونى »

قضاء الحكم الإبتدائى بعدم قبول التظلم من أمر تقدير رسوم الشهر العقارى التكميلية لرفعه بغير الطريق القانونى . عدم إعتباره فصلاً فى منازعة فى التقدير . أثره . خضوعه للقواعد العامة للطعن فى قانون المرافعات . مؤداه . جواز الطعن عليه بالإستئناف . قضاء الحكم المطعون فيه بعدم قبول الإستئناف متسانداً للمادة ٢٦ ق ٧٠ لسنة ١٩٦٤ خطأ .

(الطعن رقم ٦٦١٧ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٧)

ريــــع

تقديره :

الريع . ما هيته . تعويض لصاحب العقار المغتصب مقابل ما حرم من ثمار . تغير ثمار الأرض إرتفاعاً وإنخفاضاً . وجوب تقدير الريع على حسب واقع الحال وقت التقدير . مؤداه عدم جواز تقديره عن مدة معينة قياساً على مدة سابقة أو لاحقة لها . قضاء الحكم المطعون فيه بتقدير قيمة الريع عن مدة معينة إسترشاداً بتقدير الخبير عن مدة أخرى . خطأ . علة ذلك .

(الطعن رقم ٥٠٩٨ لسنة ٦٢ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٢)

(ش)
شــركـات

(أ) من أنواع الشركات :

« شركات القطاع العام وشركات قطاع الأعمال : من أشخاص القانون الخاص »

شركات القطاع العام وقطاع الأعمال العام . إعتبارها من الأشخاص الإعتبارية الخاصة التى تستهدف الربح . علة ذلك . ثبوت أن الشركة المطعون ضدها شركة إتحادية تساهم الدولة فى رأس مالها بنصيب . مؤداه . إعتبارها من أشخاص القانون الخاص . أثره . عدم سريان ضريبة المرتبات على ما تؤديه لعمالها المقيمين فى الخارج عن أعمال أديت خارج البلاد .

(الطعن رقم ٥٥٧٤ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٣١)

« شركات قطاع الأعمال إستقلالها فى تصرفاتها وتعهداتها عن الشركة القابضة »

شركات قطاع الأعمال العام ذات شخصية إعتبارية مستقلة يمثلها عضو مجلس الإدارة المنتدب وينوب عنها قانوناً . تبعيتها للشركة القابضة لا شأن لها بالأمور المتعلقة بتصرفاتها وتعهداتها وما ترتبه من حقوق والتزامات قبل العاملين بها .

(الطعن رقم ٧٣ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٧)

« الشركات القابضة »

الجمعية العامة للشركات القابضة . إختصاصاتها . م ٢١ ق ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ .

(الطعنان رقما ٤، ١١٧ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٣٠)

(ب) إبطال عقد الشركة أو بطلانه ليس له أثر رجعى :

١- عقد الشركة . يستعصى بطبيعته على فكرة الأثر الرجعى للبطلان المنصوص عليها فى المادة ١٤٢ من القانون المدنى . علة ذلك . إبطال عقد الشركة أو بطلانه لا يمنع أن تظل آثاره التى أنتجها من قبل قائمة . إعتبار العقد باطلاً من وقت الحكم النهائى الصادر بالبطلان لا قبله . أثره . حق الشركاء فى تصفية الشركة إتفاقاً أو قضاءً .

(الطعن رقم ٣٦٦١ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/١٢/٢١)

٢- ثبوت إجراء المحاسبة الضريبية عن إستغلال صيدليتى النزاع ومنازعة الطاعن فى تقديرات المأمورية . إعتباره دليلا على مباشرتها لنشاطهما . لازمه . عدم تطبيق فكرة الأثر الرجعى على عقدى الشركة عند القضاء ببطلانهما وأحقية المطعون ضده فى نصيبه من الأرباح خلال فترة النشاط حتى صدور الحكم النهائى بالبطلان .

(الطعن رقم ٣٦٦١ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢١)

شـفـعــة

من شروط الأخذ بالشفعة :

« ملكية الشفيع للعقار المشفوع به »

عدم تسجيل الشفيعة الحكم الصادر لها بصحة ونفاذ عقد شرائها للعقار الذى تشفع به وخلو مدونات الحكم المطعون فيه من بيان شرائط اكتسابها ملكية هذا العقار بالحيازة المدة المكسبة لها . قضاؤه بأحقيتها فى الشفعة إستناداً إلى هذا العقد والتقادم المملك . خطأ وقصور .

(الطعن رقم ٢٥٤ لسنة ٦٩ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٩)

كيفية الأخذ بالشفعة :

« إيداع الثمن »

١- عدم تمسك أى من المطعون ضدهم أمام محكمة الموضوع بعلم الطاعن الشفيع بصورية الثمن المسمى فى العقد المسجل المشفوع فيه أو طلب منها

تمكينه من إثبات ذلك . عدم تعويل الحكم المطعون فيه على مقدار الثمن المودع من الطاعن والمسمى فى العقد متخذاً الثمن الوارد على خلافه بتقرير الخبير حجة على الطاعن ملقياً عليه عبء إثبات صوريته وأن الثمن الحقيقى هو الوارد فى هذا العقد وقضاؤه بسقوط حق الطاعن في الأخذ بالشفعة . خطأ .

(الطعن رقم ٥٧٣٧ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/١٣)

٢- صورية الثمن المسمى فى عقد البيع المشفوع فيه . للشفيع الأخذ بالعقد الظاهر وعدم التزامه إلا بدفع الثمن المذكور فيه . شرطه . أن يكون حسن النية غير عالم بهذه الصورية وقت إظهار رغبته فى الأخذ بالشفعة . عبء إثبات علم الشفيع بالصورية . وقوعه على عاتق المشفوع ضده . إثبات الأخير سوء نية الشفيع وعلمه بالصورية وبالثمن الحقيقى من قبل إعلان الرغبة فى الأخذ بالشفعة . إعتبار الإيداع ناقصاً . م ٢/٩٤٢ مدنى . أثره . سقوط الشفيع فى الأخذ بالشفعة . عدم إثبات المشفوع ضده ذلك . للشفيع الأخذ بالشفعة لقاء الثمن المبين فى العقد . إعتبار إجراء الإيداع صحيح قانوناً .

(الطعن رقم ٥٧٣٧ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/١٣)

آثار الأخذ بالشفعة :

« إنتقال ملكية العقار للشفيع لا يخوله طرد مشترى هذا العقار الذى كان يستأجره قبل الشراء »

الحكم للشفيع بأحقيته فى أخذ العقار المبيع بالشفعة من المشترى الذى كان يستأجره قبل شرائه . أثره . زوال اتحاد الذمة وإعتبار عقد الإيجار كأنه لم ينته أصلاً . علة ذلك . حلول الشفيع بموجب حكم الشفعة محل المشترى فى عقد البيع . قضاء الحكم المطعون فيه برفض دعوى الطرد المقامة من الشفيع قبل المشترى تأسيساً على قيام عقد الإيجار المذكور . صحيح .

(الطعن رقم ٦٦٩ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢)

شيوع

وضع المالك على الشيوع يده على جزء مفرز من العقار الشائع :

وضع المالك على الشيوع يده على جزء مفرز من العقار الشائع ، عدم أحقية باقى الشركاء فى إنتزاع هذا القدر منه ولو جاوز نصيبه بغير القسمة ويقتصر حق الشركاء على طلب مقابل الانتفاع . شرطه . أن لا تكون حيازة الشريك واضع اليد غير مشروعة أو محلاً لعقد ينظمها أو ينظم إنتقالها بين الشركاء . علة ذلك .

(الطعن رقم ١٦٠ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/١٧)

تأجير المالك على الشيوع الحائز للعقار جزءاً منه للغير أو لأحد الشركاء المشتاعين :

المالك على الشيوع الحائز للعقار . حقه فى تأجير جزء منه لأحد الشركاء المشتاعين أو الغير . المستأجر منه حائز عرضى لحسابه . مؤداه . بقاء العين المؤجرة فى حيازته . التزام المستأجر برد العين المؤجرة عند إنتهاء الإجارة . م ٥٩٠ مدنى .

(الطعن رقم ١٦٠ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/١٧)

(ص)

صلح

شهر الإتفاق على صحة التعاقد على حق من الحقوق العينية العقارية :

عدم لزوم شهر الإتفاق على صحة التعاقد على حق من الحقوق العينية العقارية . شرطه . سبق شهر صحيفة هذا التعاقد وعدم تضمن هذا الإتفاق غير ذات الطلبات الواردة فى الصحيفة المشهرة . إنطواؤه على حقوق عينية أخرى غير تلك التى شملتها صحيفة الدعوى . أثره . وجوب شهره . علة ذلك .

دلالة إشارة التعديل الوارد بالمادة الخامسة ق ٦ لسنة ١٩٩١ على المادتين ٦٥ ، ١٠٣ مرافعات . وقوف الحكم المطعون فيه عند دلالة عبارة نص المادة ١٠٣ مرافعات وحده من وجوب شهر الإتفاق فى كل حال وقضاؤه بتأييد الحكم الإبتدائى الذى رفض التصديق على الصلح لعدم شهره رغم شهر صحيفة دعوى صحة التعاقد وعدم انطوائه على حقوق غير تلك التى تضمنتها هذه الصحيفة . خطأ .

(الطعن رقم ٤٦٨٥ لسنة ٦٧ ق - جلسة ١٨/٥/٢٠٠٠)

(ع)

عقد

(أ) بطلان العقود :

« إنتقاص العقد »

١- دعوى بطلان العقد . عدم إقامة مدعى البطلان الدليل على أن الشق الباطل أو القابل للإبطال لا ينفصل عن جملة التعاقد . أثره . بطلان هذا الشق وحده .

(الطعن رقم ٦٦٧٠ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٦/٥/٢٠٠٠)
نقض جلسة ٣١/١٢/١٩٧٥ مجموعة المكتب الفنى س ٢٦ ج ٢ ص ١٧٥٧

٢- قضاء الحكم المطعون فيه بإبطال عقد البيع الإبتدائى بالنسبة لمساحة من إجمالى الأطيان المباعة . بطلان هذا الشق . أثره . لا يترتب عليه بطلان العقد كله مادام الطاعن لم يقدم الدليل على أن هذا الشق لا ينفصل عن جملة التعاقد . لازمه . بقاء العقد صحيحاً فى باقى بنوده ومنها الشرط الجزائى . إعمال الحكم المطعون فيه هذا الشرط . صحيح .

(الطعن رقم ٦٦٧٠ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٦/٥/٢٠٠٠)

(ب) فسخ العقد :

مسائل عامة :

« التنازل عن طلب الفسخ »

التأخير فى رفع دعوى الفسخ . عدم إعتباره فى حد ذاته دليلاً على التنازل عن طلب الفسخ طالما خلت الأوراق من دليل قاطع على قيام ذلك التنازل .

(الطعن رقم ٣٨٥٩ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٤/٥/٢٠٠٠)

« آثار الفسخ : إستحالة إعادة الحال إلى ما كان عليه »

تمسك الطاعن أمام محكمة الموضوع بعدم إمكان إعادة الحال إلى ما كان عليه وتسليمه أرض المطعون ضدهم خالية كأثر من آثار فسخ العقد تأسيساً على أن البناء محل التداعى أقيم على هذه الأرض وأخرى ضمت إليها وأنه لا يتصور تسليم أى جزء من الأرض خالية إلا إذا هدم العقار بأكمله . دفاع جوهرى . التفات الحكم المطعون فيه عنه دون بحثه والرد عليه . قصور .

(الطعن رقم ١٣٩٠ لسنة ٦٩ ق - جلسة ١/٧/٢٠٠٠)

الفسخ بحكم القضاء :

« توقيه »

الشرط الصريح الفاسخ . خلو عقد البيع منه وثبوت وفاء الطاعنين بباقى الثمن أمام محكمة الإستئناف بعرضه على وكيل المطعون ضده بالجلسة وقبوله العرض وإستلامه المبلغ . أثره . إمتناع إجابة طلب الفسخ . إقامة الحكم المطعون فيه قضاءه بالفسخ على أساس الشرط الفاسخ الضمنى وعلى أن الفسخ وقع وفقاً للعقد من تاريخ التخلف عن السداد وأن الحكم ليس منشئاً للفسخ بل مقرراً له . خطأ .

(الطعن رقم ٧٩٥ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٩/٥/٢٠٠٠)

الفسخ بحكم الإتفاق :

« الإعفاء من الإعذار »

الإعفاء من الإعذار فى الفسخ الإتفاقى . وجوب الإتفاق عليه صراحة . م١٥٨ مدنى . مؤداه . تضمن العقد شرطاً باعتباره مفسوخاً من تلقاء نفسه دون حكم قضائى . لا يعفى الدائن من الإعذار قبل رفع دعوى الفسخ . عدم وجود تعارض بين إعذار الدائن للمدين وتكليفه بالتنفيذ وبين المطالبة بالفسخ . إعتبار الإعذار شرط لرفع الدعوى لوضع المدين فى وضع المتأخر في تنفيذ التزامه . لا يفيد من ذلك إعتبار مجرد رفع الدعوى بالفسخ إعذاراً . وجوب إشتمال صحيفتها على تكليف المدين بالوفاء بالتزامه .

(الطعن رقم ٤٨٩٩ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٧)

(جـ) من أنواع العقود :

« العقد الإدارى »

١- العقد الإدارى . ماهيته . عقد يبرمه شخص معنوى من أشخاص القانون العام بقصد إدارة مرفق عام أو بمناسبة تسييره ويظهر فيه نيته فى الأخذ بأحكام القانون العام بتضمينه شروطاً إستثنائية غير مألوفة فى القانون الخاص أو بالإحالة فيه على اللوائح الخاصة به .

(الطعن رقم ١٧٨ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٤)
(الطعن رقم ٥٥٤ لسنة ٦٠ ق - جلسة ١٩٩٤/٥/٢٩ س٤٥ ع١ ص٩١٨)

٢- العقد المبرم بين الهيئة العامة لميناء الأسكندرية وبين المطعون ضده . تعلقه بتسيير مرفق عام . مناطه . تضمين العقد شروطاً إستثنائية غير مألوفة . أثره . صيرورته عقداً إدارياً . إنعقاد الإختصاص بنظر المنازعات الناشئة عنه لمحاكم القضاء الإدارى . إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى إعتبار العقد موضوع النزاع من عقود القانون الخاص . مخالفة للقانون وخطأ فى تطبيقه .

(الطعن رقم ١٧٨ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٤)

(ف)

فوائـــد

فوائد قروض بنك الإستثمار القومى :

بنك الإستثمار القومى . حقه فى عقد القروض مع عملائه . شرطه . تقيده بقرارات البنك المركزى بشأن الفائدة المستحقة عليها .

(الطعن رقم ٨٧٩ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٦)

الفوائد التأخيرية على ديون المعاملين بقانون ٦٩ لسنة ١٩٧٤ :

١- الفوائد التأخيرية على ديون المعاملين بق ٦٩ لسنة ١٩٧٤ . وقف سريانها من تاريخ فرض الحراسة وحتى مُضى سنة من تاريخ العمل بهذا القانون . عدم شموله الفوائد العادية المستحقة على القرض . م١٥ ق ٦٩ لسنة ١٩٧٤ .

(الطعن رقم ١٦١٥ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/١١)

٢- تمسك البنك الطاعن بدفاعه أمام محكمة الموضوع بأن الإعفاء الوارد فى م١٥ ق ٦٩ لسنة ١٩٧٤ يقتصر على الفوائد التأخيرية من تاريخ فرض الحراسة حتى نهاية السنة التالية لنفاذ القانون . قضاء الحكم المطعون فيه ببراءة ذمة المطعون ضدهم من الدين المضمون بالرهن تأسيساً على قيام كل من الحراسة والورثة بسداد مبلغ دون بيان ما إذا كان يشمل أصل الدين والفوائد وكذلك الفوائد التأخيرية من نهاية السنة التالية لنفاذ القانون . قصور يعجز محكمة النقض عن إعمال رقابتها فى صحة تطبيق القانون .

(الطعن رقم ١٦١٥ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/١١)

(ق)

قانــون

من القوانين المتعلقة بالنظام العام :

قانون العمل . أحكامه آمره . تعلقه بالنظام العام . علة ذلك .

(الطعن رقم ٨٤٨ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢١)

قــرار إدارى

من القرارات الإدارية :

قرار الطاعن بصفته بمجازاة المطعون ضدها . قرار إدارى . دعوى الأخيرة بطلب التعويض عما لحقها من أضرار بسببه . إختصاص محاكم مجلس الدولة بها . رفض الحكم المطعون فيه الدفع بعدم الإختصاص الولائى للقضاء العادى والقضاء لها بالتعويض . خطأ . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٦٥ لسنة ٦٤ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٤)

قضــاة

صلاحية القضاة :

« من أسباب عدم الصلاحية : علاقة القرابة أو المصاهرة »

١- علاقة القرابة أو المصاهرة بين قاضى الدعوى وأحد خصومها للدرجة الرابعة مقتضاها . تنحية القاضى عن نظر الدعوى وبغير حاجة إلى طلب الخصوم . المادتان ١٤٦ ، ١/١٤٧ مرافعات . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٤٥ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٨)

٢- قضاء محكمة الإستئناف بانقطاع سير الخصومة لوفاة المستأنف ضده الأول تعجيل الطاعن السير فيه قبل ورثته وورود اسم إحداهم متبوعاً بأنها زوجة عضو يمين الدائرة التى أصدرت الحكم المستأنف . النعى عليه من الطاعن بوجود صلة قرابة من الدرجة الثالثة بين المورث والقاضى المذكور. قضاء الحكم المطعون فيه بتأييد ذلك الحكم لأسبابه بغير إنشاء أسباب خاصة وعدم فطنة المحكمة الإستئنافية إلى قيام تلك الصلة وغفلتها عن التحقق من صلاحية القاضى المذكور للحكم فى الدعوى . قصور مبطل .

(الطعن رقم ٢٤٥ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٨)

مخاصمة القضاة :

« إيداع الكفالة »

١- إيداع الكفالة عند التقرير بدعوى المخاصمة م ٤٩٥ مرافعات المعدلة بق ١٨ لسنة ١٩٩٩ . إجراء جوهرى . إغفاله أو حصوله مشوباً بخطأ أو نقص يوجب البطلان . لكل ذى مصلحة طلب توقيعه وللمحكمة القضاء به من تلقاء ذاتها .

(الطعن رقم ٢٠١٢ لسنة ٦٩ ق - جلسة ١٩٩٩/١/٤)

٢- إيداع طالب المخاصمة عند التقرير بها مبلغ الكفالة ناقصاً . أثره . عدم قبولها . عدم جواز الحكم بالغرامة أو مصادرة ما أودعه من مبلغ الكفالة . الحكم بهما . حالتاه . المادتان ٤٩٦ ، ٤٩٩ مرافعات المعدل بق ١٨ لسنة ١٩٩٩ .

(الطعن رقم ٢٠١٢ لسنة ٦٩ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٤)

(م)

محامــاة

تقدير أتعاب المحاماة :

الخلاف حول تقدير أتعاب المحاماة فى حالة عدم الإتفاق عليها كتابة :

« صيرورته من إختصاص القضاء العادى »

١- قضاء المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية الفقرة الأولى والثانية من م ٨٤ وسقوط

فقرتها الثالثة و م ٨٥ من قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ بشأن تحديد الجهة المختصة بتقدير أتعاب المحاماة . أثره . عدم جواز تطبيقه من اليوم التالى لتاريخ نشره فى الجريدة الرسمية . مؤداه . إختصاص القضاء العادى بنظر الخلاف حول تقدير أتعاب المحاماة . علة ذلك .

(الطعن رقم ٣٤١٤ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٢٤)

٢- تقدم المطعون ضده بطلب لنقابة المحامين لتقدير أتعابه . صدور قرار منها بإلزام الطاعن بالأتعاب المقدرة بمعرفتها . قضاء الحكم المطعون فيه بتأييد هذا القرار. صدور حكم من المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية الفقرتين الأولى والثانية من المادة ٨٤ ق ١٧ من قانون المحاماة وبسقوط فقرتها الثالثة والمادة رقم ٨٥ من هذا القانون أثناء نظر الطعن أمام محكمة النقض . وجوب إعماله .

(الطعن رقم ٣٤١٤ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٢٤)

محكمة الموضوع

سلطة محكمة الموضوع فى محو العبارات الجارحة . م ١٠٥ مرافعات :

« عدم إستطالتها إلى الحكم القضائى »

إعمال المحكمة لرخصتها فى محو العبارات الجارحة والمخالفة للآداب والنظام العام . شرطه . ورود تلك العبارات فى مذكرات الخصوم وأوراق مرافعتهم . عدم إستطاله ذلك إلى الحكم القضائى . علة ذلك . التفات الحكم المطعون فيه عن طلب الطاعنين محو العبارات بالحكم الإبتدائى . لا عيب .

(الطعن رقم ٢٩٧٢ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/١)

مسئولية

المسئولية التقصيرية :

من أركانها :

« علاقة السببية »

١- تمسك الشركة الطاعنة بإنتفاء رابطة السببية بين إصابة مورث المطعون ضدهما ووفاته . ثبوت أن قائد السيارة أداة الحادث المؤمن عليها لديها دين جنائياً عن تهمة الإصابة الخطأ . إقامة الحكم المطعون فيه قضاءه بإلزامها بالتعويض على أن الجريمة التى دين عنها الأخير هى القتل الخطأ محتجباً عن التحقق من قيام علاقة سببية مباشرة بين الإصابة والوفاة . مخالفة للثابت بالأوراق وقصور مُبطِل .

(الطعن رقم ٥٤٤ لسنة ٦٩ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٨)

٢- تمسك الطاعنين بأن مهندسى التنظيم رغم علمهم بإقامة المطعون ضده الأول البناء دون ترخيص مع عدم مطابقته للأصول الفنية قد وافقوا على توصيله بالمرافق العامة ونكلوا عن وقف الأعمال المخالفة بالتعلية والتى لا تسمح بها حالة البناء ولم يعرضوا حالته على لجنة المنشآت الآيلة للسقوط ولم يبادروا بإخلائه من ساكنيه بالطريق الإدراى رغم علمهم بتهدده بخطر الإنهيار . قضاء الحكم المطعون فيه برفض دعوى التعويض قبل المطعون ضده الرابع رئيس الحى تأسيساً على إنتفاء رابطة السببية بين أخطاء المهندسين التابعين له وبين ما وقع لمورثى الطاعنين على قالة إنه ليس حارساً للبناء المنهار وأن ما صدر من تابعيه ليس السبب المباشر فى قتل مورثيهما . خطأ وفساد فى الإستدلال .

(الطعن رقم ٣٢ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٧)

من صور المسئولية التقصيرية :

« المسئولية عن الأعمال الشخصية »

« المسئولية عن إساءة إستعمال حق النشر »

١- دعوى الطاعنين بالتعويض لإساءة المجلة المطعون ضدها حق النشر والنقد . الفصل فيها . مقتضاه . وجوب بحث وتمحيص المقال المنشور وما إذا كانت عباراته التزمت الضوابط المنظمة لحق النشر والنقد وأن قسوة العبارة إقتضتها ضرورة تجلية قصد الناقد وأن رائدها المصلحة العامة ليس الطعن والتجريح . القضاء برفضها تأسيساً على أن التطرف الدينى وباء يجب إستئصاله ولا ضير فى نشر الصور الإباحية لشيوعها وألفها وأن مسلك الطاعنين فى محاربتها تدخل مرذول فى شئون الآخرين وأن المجلة تغيت المصلحة العامة . عدم وقوف الحكم على عناصر الدعوى وإنشغاله بهذه الآراء التى لا صلة لها بموضوعها . مؤداه قيامه على غير أسباب تحمله قصور وفساد فى الإستدلال .

(الطعن رقم ٢٩٧٢ لسنة ٦٩ ق - جلسة ١/ ٣/ ٢٠٠٠)

٢- النقد المباح هو مجرد إبداء الرأى فى أمر أو عمل دون المساس بشخص صاحب الأمر أو العمل بغية التشهير به أو الحط من كرامته .

(الطعن رقم ٢٩٧٢ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٣١/ ٣/ ٢٠٠٠)

٣ - تناول قضايا النشر بإعتبارها من الأحداث العامة . ليس بالفعل المباح على إطلاقه . الضوابط المنظمة له . مناطها المقومات الأساسية للمجتمع والحفاظ على الحقوق العامة . إحترام حرمة الحياة الخاصة للمواطنين وعدم الإعتداء على شرفهم وسمعتهم وإنتهاك محارم القانون .

(الطعن رقم ٢٩٧٢ لسنة ٦٩ ق - جلسة ١/ ٣/ ٢٠٠٠)

٤ - للناقد أن يشتد فى نقد أعمال خصومه . شرطه . ألا يتعدى حد النقد المباح خروجه عن ذلك إلى الطعن والتشهير والتجريح . أثره .

(الطعن رقم ٢٩٧٢ لسنة ٦٩ ق - جلسة ١/ ٣/ ٢٠٠٠)

٥ - المقومات الأساسية للمجتمع ماهيتها . م ١٢ من الدستور . إلتزام الدولة بإتباع هذه المبادئ والتمكين لها .

(الطعن رقم ٢٩٧٢ لسنة ٦٩ ق - جلسة ١/ ٣/ ٢٠٠٠)

٦- عدم جواز عرض الصور والإعلانات وغيرها المنافية للآداب العامة . المادتان ١٧٨ ، ١٧٨ مكرر (١) عقوبات . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٩٧٢ لسنة ٦٩ ق - جلسة ١/ ٣/ ٢٠٠٠)

٧- إنحراف المجلة المطعون ضدها عن حق النشر والنقد وإنطواء ما نشرته من طعن فى سمعه الطاعنين وتجريحها وزراية بالقيم الدينية والناهضين لحمايتها . أثره . وجوب تعويض الطاعنين عما أصابهما من ضرر أدبى من جراء ذلك .

(الطعن رقم ٢٩٧٢ لسنة ٦٩ ق - جلسة ١/ ٣/ ٢٠٠٠)

« المسئولية عن التعذيب عن خلال فترة الإعتقال »

قضاء الحكم المطعون فيه برفض دعوى الطاعن بطلب تعويضه عما لحقه من ضرر نتيجة تعذيبه خلال فترة إعتقاله تأسيساً على طول المدة بين الإدعاء بحصول التعذيب وبين المطالبة بالتعويض عنه وتضارب أقوال الشاهد الأول من شاهدى الطاعن وأن الشاهد الثانى لم يقل أنه شاهد تعذيبه حين أن طول المدة المشار إليها لا يفيد عدم حصول التعذيب كما أنه ورد بأقوال شاهدى الطاعن أنهما شاهدا فى فترة إعتقالهما معه بعض وقائع تعذيبه . فساد فى الإستدلال .

(الطعن رقم ٦٧٤٩ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٣/ ٣/ ٢٠٠٠)

« المسئولية عن عمل الغير »

١- تمسك الطاعن بعدم قبول الدعوى ضده لعدم كونه متبوعاً لمحدث الضرر الذى أعار له سيارته . طلبه إحالة الدعوى للتحقيق لنفى مسئوليته عن التعويض . دفاع جوهرى . التفات الحكم المطعون فيه عنه وتأييده القضاء بإلزامه بالتعويض إستناداً على مجرد ثبوت ملكيته للسيارة وأنه سلمها للسائق التابع له وتحت رقابته . قصور . علة ذلك .

(الطعن رقم ٤٩٨١ لسنة ٦٧ ق - جلسة ٢٨ / ١١ / ١٩٩٩)

٢- صدور الحكم الجنائى بإدانه المطعون ضده بتسببه خطأ فى موت المجنى عليه حال قيادته القاطره المملوكة للهيئة التى يمثلها الطاعن بصفته . مؤداه . ثبوت أن الخطأ الموجب للتعويض خطأ شخصياً من المطعون ضده . ذلك إلزام الطاعن بصفته بالتعويض بالتضامن معه بإعتباره متبوعاً له إلتزاماً بحجية الحكم الجنائى . أثره . للطاعن الرجوع عليه بما يوفيه عنه من تعويض للمضرور . م ١٧٥ مدنى . إعتبار الحكم المطعون فيه ما صدر من المطعون ضده التابع خطأ مهنياً مرفقياً وإعماله حكم قانون العاملين بالدولة . خطأ .

(الطعن رقم ٢٢٢٨ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٠ / ٥ / ٢٠٠٠)

« المسئولية الناشئة عن الأشياء »

١- قيام شركة المصاعد بالصيانة والإصلاح اللازمين لتشغيل المصعد مقابل جعل مادى تتقاضاه من الطاعنة (مالكة المصعد) شهرياً . ليس من شأنه إخراج المصعد من السلطة الفعلية للطاعنة . أثره . بقاؤه فى حراستها وعدم إنتقال الحراسة إلى شركة المصاعد . مؤداه مسئولية الطاعنة عن الضرر الذى يحدثه المصعد . م ١٧٨ مدنى . عدم إنتفاء هذه المسئولية إلا بإثبات الطاعنة أن وقوع الضرر كان بسبب أجنبى لا يد لها فيه .

(الطعن رقم ٣٤٩٢ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٣ / ٣ / ٢٠٠٠)

٢ - تمسك الطاعن بدفاعه أمام محكمة الموضوع بعدم قبول دعوى التعويض بالنسبة له تأسيساً على أن السيارة أداة الحادث ملك الشركة وأنها الحارسة عليها والمسئولة عنها وثبوت ملكيتها لها من شهادة بيانات عول عليها الحكم المطعون فيه . قضاؤه برفض الدفع على قالة عدم تضمن مراحل الدعوى دليل على أنه كان يقود السيارة لحساب غيره دون بحث وتحقيق ما إذا كانت حراستها قد إنتقلت بالفعل إليه وسيطرته الفعلية عليها لحساب نفسه . قصور .

(الطعن رقم ٣٦٥٩ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٣٠ / ٥ / ٢٠٠٠)

٣ - القضاء ببراءة سائق السيارة المؤمن عليها لدى الطاعنة لقيام سبب أجنبى . أثره . إنقطاع علاقة السببية بين فعله والنتجية الضارة وإنتفاء قرينة الخطأ المفترض فى جانب حارس الشئ بالمادة ١٧٨ مدنى . إمتناع إعمال هذه القرينة على القاضى المدنى . علة ذلك . السبب الأجنبى سبب قانونى عام للإعفاء من المسئولية جنائية أو مدنية مؤسسة على خطأ مفترض أو واجب الإثبات . لازمة . وقف الدعوى المدينة لحين صدور حكم باتٍ فى الدعوى الجنائية .

(الطعن رقم ٣٤١٠ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٧ / ٦ / ٢٠٠٠)

مقاولـــة

عقد المقاولة :

النص فى عقد المقاولة على شرط تحديد مدة لتنفيذ عملية الإنشاء وتعويض محدد بصفة نهائية عن كل يوم تأخير وحق الطاعنة فى إعتبار العقد مفسوخاً بعد إنذار المقاول إذ زاد التأخير عن مدة معينة . مؤداه . إنصراف نية الطرفين على إعمال هذا الشرط فى حالة تأخير التنفيذ . تضمن أحد بنود

قـائمة الشروط الملحقـة بالعـقد النص على تطبيـق القانون ٩ لسنة ١٩٨٣ بتنظيم المناقصات والمزايدات ولائحتـه التنفيـذية بشأن التأخيـر فى التنفيـذ . إنصـرافـه إلى باقى الشـروط الواردة بهـذا القـانون والتـى تتفق مع طبيـعـة العقـد دون الشرط الأول . علة . ذلك . إنتـهـاء الحكم المطعون فـيـه إلى عـدم تطبيـــق قـانـون المناقـصـات والمزايدات على هذا الشرط . صحيح .

(الطعن رقم ١٢١٣ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٣٠/٥/٢٠٠٠)

مسئولية المقاول عن سلامة البناء :

(١) مـسـئـوليـة المقاول عن سـلامـة البنـاء . إمتدادها إلى ما بعد تسـليم البنـاء فى حالـة ما إذا كانت العـيـوب به خفـيـة . إعـتـبارها مسـئولية عـقـدية . تحـقـقـهـا بمخـالفـة المقـاول الشـروط والمواصـفات المتفق عليـهـا أو إنحـرافـه عن تقاليـد الصنعة وعرفها أو نزولـه عن عناية الشخص المعتاد فى تنفيذ التزامه .

(الطعن رقم ١٣٩٠ لسنة ٦٩ ق - جلسة ١/٧/٢٠٠٠)

٢ - بلوغ العيب فى البنـاء حداً من الجسامة ما كان يقبله رب العـمل لو علم به قـبل تمام التنفـيـذ . الخـيـــار له بين طلب الفـسـخ أو إبقـاء البنـاء مع التعويض فى الحالتين إن كان له مقتضٍ . عدم بلوغ العيب هذه الدرجة . أثره . إقـتـصار حق رب العـمل على التعويض .

(الطعن رقم ١٣٩٠ لسنة ٦٩ ق - جلسة ١/٧/٢٠٠٠)

٣ - إلتـزام الطاعن والمطعـون ضـده السـابع بالعـقد محل التداعى بإعتبـارهـما مقاولين بتـشـييد العقار طبقاً للشروط الفنيـة والهندسيـة المتفق عليها به فى مـقـابل التـزام المطعون ضدهم السـتـة الأوائل بتـمـليكهم ثلثى الأرض والبنـاء .. إثبـات الحكم المطعون فيه من مطالعته لتقارير الخبراء ظهور عيوب جسيمة فى تصميم بناء هذا العقار وفى تنفيذه وأنه يتوقع زيادتها مستقبلاً وترميمها يحتاج إلى أسلوب فنى متخصص وأن التأخير فى ذلك يؤثر على سلامة العقار بما يحق للمطعون ضدهم طلب فسخ العقد . إنتهاؤه إلى هذه النتيجة الصحيحة وقضاؤه بفسخ العقد . صحيح . أياً كان الرأى فى تكييفه القانونى للعقد .

(الطعن رقم ١٣٩٠ لسنة ٦٩ ق - جلسة ١/٧/٢٠٠٠)

ملكيـــة

(أ) أنواع من الملكية :

« تملك الدولة للأراضى »

تمسك المحـافظ - الطاعن - أمـام المحكمـة الإستئناف بملكية الدولة الأراضى محل التداعى طبقاً للمستندات المقدمة منه وعدم جواز تملكها أو التعامل عليها . دفاع جوهرى . التفات الحكم المطعون فيه عنه دون بحثه وتمحيصه والقضاء بتأييد الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الإبتدائى الذى تضمن التصرف فى تلك الأرض بالبـيـع للمطعـون ضـدها الأولى دون التحقق من ملكيـة البائع لها إستناداً إلى أن الأرض لم ترد ضـمن سجلات أمـلاك الدولة أو خـرائطها . قصور وخطأ فى تطبيق القانون .

(الطعن رقم ١١٢٥ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٨/٦/٢٠٠٠)

« الملكية الشائعة : الشيوع الإجبارى »

« ملكية الطبقات »

١ - ملكية الطبقات أو الشقق . إنقسامها فى كيانها إلى أجزاء مفرزة هى الطبقات والشقق التى ينقسم إليها البناء وأجزاءه الشائعة شيوعاً إجبارياً

دائما هى الأجزاء المتعلقة بالإنتفاع المشترك بين جميع الملاك م ٨٥٦ مدنى . إختلاف هذا النوع من الملكية من حيث طبيعته وأحكامه عن الملكية الشائعة التى نظمتها المواد ٨٢٥ مدنى وما بعدها .

(الطعن رقم ٦٤٠١ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٣١)

٢ - تمسك الطاعنة أمام محكمة الموضوع بأن المطعون ضده عندما أعد مشروع الشهر الذى أعتبره الحكم بمثابة إجراءات إتخذها المطعون ضده لشهر العقدين مثار النزاع أنما أعدة على أساس الملكية الشائعة فى حين يخضع العقدان لنظام ملكية الطبقات وتدليله على ذلك بما تضمنه العقدين من شروط . دفاع جوهرى . التفات الحكم المطعون فيه عنه وقضاؤه برفض دعوى الطاعن بصحة ونفاذ العقدين مجتزأً القول بأن المطعون ضده أتخذ الإجراءات اللازمة لشهر هذين العقدين . قصور .

(الطعن رقم ٦٤٠١ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٣١)

(ب) من أسباب كسب الملكية :

الحيازة المكسبة للملكية (التقادم المكسب)

« الحقوق التى يمكن كسبها بالتقادم المكسب »

التقادم المقترن بالحيازة . ماهيته . عدم إكتساب المتمسك به إلا ما حازه من حقوق عينية دون الحقوق الشخصية .

(الطعن رقم ٥٩٧ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٧)

« الحيازة العرضية »

« تغيير المستأجر نيته فى وضع اليد »

تمسك الطاعن بدفاعه أمام محكمة الموضوع بتملكه أرض النزاع بالتقادم الطويل المكسب وتقديمه تدليلاً على تغيير نيته فى وضع يده عقداً لشرائها وطلبه إحالة الدعوى للتحقيق لإثبات ذلك . التفات الحكم المطعون فيه عن التحدث عن هذا العقد رغم دلالته ورفض طلب التحقيق تأسيساً على أن وضع يده بصفته مستأجراً للأرض لا يكسبه ملكيتها مهما طال الأمد . قصور .

(الطعن رقم ٤٠٩١ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٩)

« مدة التقادم المكسب الطويل »

« ضم المدد فى حالة تعاقب الحائزين »

« عدم سريان قاعدة ضم حيازة السلف إلى حيازة الخلف فى حالة السلف المشترك »

قيام المطعون ضدهما الثالث والرابع ببيع أرض النزاع للمطعون ضده الثانى ثم إعادة بيعها إلى المطعون ضده الأول الذى باعها إلى الطاعنين . أثره عدم جواز تمسك أياً من المطعون ضدهما الأول والثانى قِبَل الآخر بضم حيازة السلف المشترك إلى حيازته .مؤداه تمسك الطاعنين بضم البائعين لسلفهم إلى حيازتهم توصلاً لاكتساب الملكية بوضع اليد المدة الطويلة . دفاع غير جوهرى . التفات الحكم المطعون فيه عنه لا عيب .

(الطعن رقم ٢٠٠٠ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١١)

« إنقطاع التقادم المكسب »

١ - طلب إجراء القسمة بين المستحقين فى الوقف لا ينصب على أصل الحق ولا يمنع من رفع الدعوى به أمام المحكمة المختصة . لا أثر له فى قطع مدة التقادم المكسب .

(الطعن رقم ٤٩٩٧ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٨)

٢- الإقرار القاطع لمدة التقادم المكسب . وجوب تضمنه إتجاه إرادة الحائز إلى النزول عن الجزء الذى انقضى من المدة قبل صدوره .

(الطعن رقم ٤٩٩٧ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٨)

٣- قضاء الحكم المطعون فيه برفض دعوى الطاعنة تأسيساً على أن تقديمها طلباً إلى لجنة القسمة بوزارة الأوقاف لقسمة أعيان الوقف وإقامتها دعوى بطلب تعيينها حارسة قضائية على الأعيان تنقطع بهما مدة التقادم المكسب ودون بيان دلالة الدعوى الأخيرة على إتجاه إرادة الطاعنة قبل رفعها إلى النزول عن الجزء المنقضى من المدة . مخالفة للقانون وخطأ تطبيقه وقصور مُبطِل .

(الطعن رقم ٤٩٩٧ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٨)

(ن)

نقد

النقد الأجنبى :

« سعر صرف العملة الأجنبية »

سعر صرف العملة الأجنبية التى يصرف ما يقابلها من أجور أو جزء منها بالعملة المصرية . تحديده . شرطه .

(الطعن رقم ١٥٤ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢١)

نقض

إجراءات الطعن :

(أ) ميعاد الطعن :

« بدء الميعاد »

قضاء محكمة الإستئناف بندب خبير فى الدعوى وقرارها بنقل عبء أداء أمانة الخبير لا ينقطع به تسلسل الجلسات . عدم إندراجه ضمن الإستثناءات الواردة بالمادة ٢١٣ . أثره . بدء ميعاد الطعن على الحكم من تاريخ صدوره . إيداع الطاعنات صحيفة الطعن قلم كتاب محكمة النقض بعد إنقضاء ميعاد الطعن . أثره . وجوب القضاء بسقوط الحق فيه . م ٢١٥ مرافعات .

(الطعن رقم ٦٥٩١ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/١١)

« وقف سريان الميعاد فى حالة جهل الطاعن بوفاة خصمه »

إنعقاد الخصومة . شرطه . أن تكون بين شخصين من الأحياء . تخلف ذلك . أثره . إنعدام الخصومة . التزام الخصم بمراقبة ما يطرأ على خصومه من وفاة أو تغيير فى الصفة قبل إختصامه . الجهل بوفاة الخصم . مجرد عذر يوقف سريان ميعاد الطعن إلى وقت زوال العذر بالعلم بالوفاة . لازمة . أن يكون فى مكنة الخصم تلك الموالاة وهذا التتبع لما يطرأ على خصمه قبل إختصامه وأن يكون ميعاد الطعن مازال قائماً .

(الطعن رقم ١٨٥٧ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٩)

« ميعاد الطعن بالنقض بالنسبة للأحكام الغيابية الصادرة فى مسائل الأحوال الشخصية » .

ميعاد الطعن بالنقض فى مسائل الأحوال الشخصية ستون يوماً . م ٢٥٢ ، ٢١٣ مرافعات . الإستثناء . عدم سريان هذا الميعاد بالنسبة للأحكام الغيابية إلا من تاريخ إعلانها .

(الطعن رقم ٣٢٠ لسنة ٦٥ ق - أحوال شخصية - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢١)

(ب) إيداع الكفالة :

« تعدد الكفالات بتعدد الأحكام المطعون فيها بصحيفة واحدة »

الطعن بالنقض . تعدد الأحكام المطعون فيها بصحيفة واحدة . إستقلال الدعاوى الصادرة فيها ولو ضمتها المحكمة وفصلت فيها بحكم واحد . أثره . تعدد الكفالات الواجبة بتعددها . علة ذلك . ضم الإستئنافات التى يستقل كل منها بسببه لا يؤدى إلى إندماجها ولا يؤثر على مراكز الخصوم فيها . ضم الدعاوى الذى يفقدها إستقلالها . حالاته .

(الطعن رقم ٧٣٩٢ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٧)

« الإعفاء من أداء الكفالة »

« من الهيئات العامة غير المعفاة منها »

الإعفاء من الرسوم القضائية . قصره على دعاوى الحكم دون غيرها . م ٥٠ ق ٩٠ لسنة ١٩٤٤ . هيئة مشروعات التعمير والتنمية الزراعية وجهاز الساحل الشمالى الغربى لمشروعات التعمير والتنمية الزراعية . كل منها هيئة عامة لها شخصية إعتبارية وميزانية مستقلة . القرار الجمهورى رقم ٢٦٩ لسنة ١٩٧٠ والقانون ٥٩ لسنة ١٩٧٩ . خلو القانون الصادر بإنشائهما من النص على إعفائهما من الوسوم القضائية . أثره . بطلان الطعن بالنقض المرفوع منه بغير إيداع الكفالة .

(الطعن رقم ٤٧١٣ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٥)

إقامة أكثر من طعن عن ذات الحكم :

إقامة كل من المحكوم عليهم طعناً مستقلاً عن ذات الحكم . القضاء برفض أحدها أو عدم قبوله . لا

يحول دون نظر باقى الطعون . شرطه . إقامتها فى الميعاد وإختلاف الأسباب التى بنيت عليها عن الأسباب التى أقيم عليها الطعن الأول .

(الطعن رقم ٤٤١٨ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٦)

من شروط قبول الطعن بالنقض :

« الصفة »

« وجوب رفع الطعن بذات الصفة التى كان الطاعن مختصماً بها أمام محكمة الإستئناف »

الحكم بعقوبة جنائية . أثره . حرمان المحكوم عليه من إدارة أمواله مدة إعتقاله وتعيين قيم لإدارتها . المادتان ٢٤ ، ٢٥ عقوبات مؤداه . عدم أهلية المحكوم عليه للتقاضى أمام المحاكم مدعياً أو مدعى عليه إختصام المحكوم عليه بصفته الشخصية وصدور الحكم عليه بذلك . وجوب قبول الطعن بالنقض المرفوع منه بهذه الصفة . علة ذلك .

(الطعن رقم ٣٠٥ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٦)

جواز الطعن بالنقض :

« الاحكام غير الجائز الطعن فيها استقلالا »

١ - قضاء الحكم المطعون فيه بإحالة الدعوى للخبير لبيان قيمتها وقت نزع ملكية أرض النزاع وتضمن أسبابه تأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من تثبت ملكيتها للشركة المطعون ضدها عدم جواز الطعن فيه إستقلالاً . علة ذلك .

(الطعون أرقام ٥٩٨٥ لسنة ٦٤ ق، ٧٥٨٠، ٧٧٩١ لسنة ٦٦ ق جلسة ١٩٩٩/١١/٢٤)

٢ - القضاء إستئنافيا بتأييد الحكم الإبتدائى برفض الدفع بعدم سماع الدعوى عدم جواز الطعن عليه بالنقض إستقلالاً . م ٢١٢ مرافعات . جواز إستئناف الحكم بسماع الدعوى أو عدمه . م ٣٠٥ لائحة شرعية . عدم إنسحابه على النقض . علة ذلك .

(الطعنان رقما ١٣٢ لسنة ٦٥ ق، ٤٣٥ لسنة ٦٦ ق جلسة ٢٠٠٠/٣/٢١)

أسباب الطعن بالنقض :

« الأسباب المتعلقة بالنظام العام »

« الدفع بعدم قبول الدعوى لإنتفاء الصفة »

الدفع بعدم قبول الدعوى لإنتفاء الصفة . تعلقه بالنظام العام . م ٣ مرافعات المعدلة بق ٨١ لسنة ١٩٩٦ . إثارة الدفع لأول مرة أمام محكمة النقض . شرطه ألا يستلزم الفصل فيه بحث عناصر واقعية لم تكن تحت نظر محكمة الموضوع عند الحكم فى الدعوى . التحقق من ملكية طرفى النزاع للعقارين المرتفق والمرتفق به . عنصر واقعى يستلزم تحقيقه للفصل فى الدفع . أثره . عدم قبول التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض .

(الطعن رقم ٤٢٤٧ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/١١/٣٠)

« السبب الوارد على غير محل »

إقتصار قضاء الحكم المطعون فيه على تأييد الحكم المستأنف بعدم قبول الإعتراض لرفعه بعد الميعاد دون التطرق للموضوع . النعى ببطلان إنذار الطاعة لعدم ترك الطاعنة مسكن الزوجية . نعى لا يصادف محلاً من الحكم المطعون فيه . غير مقبول .

(الطعن رقم ٤٨٨ لسنة ٦٤ القضائية أحوال شخصية - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٧)

أثر نقض الحكم :

«من الحالات التى يستتبع نقض الحكم فيها بالنسبة لأحد المطعون ضدهم نقضه بالنسبة للباقين»

١ - نقض الحكم فيما انتهى إليه من نفى مسئولية المطعون ضده الرابع . مؤداه . إمكان تحققها بالنسبة له والتأثير فى مسئولية الحارس المطعون ضده الأول . فعل الغير يرفع المسئولية عن الأعمال الشخصية أو يخفف منها . شرطه . إعتبار هذا الفعل خطأ فى ذاته وإحداثه وحده الضرر أو مساهمته فيه . أثره . وجوب نقض الحكم بالنسبة للمطعون ضده الأول .

(الطعن رقم ٣٢ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٧)

٢- صدور الحكم فى موضوع غير قابل للتجزئة نقضه بالنسبة للطاعن . أثره . نقضه بالنسبة لباقى المحكوم عليهم المختصمين فى الطعن .

(الطعن رقم ٤٧١٣ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢)

« امتداد أثر الحكم الناقض - الصادر من الدائرة الجنائية - إلى غير المتهم الطاعن »

الأصل . نسبية أثر الطعن الجنائى . الإستثناء امتداد أثر الحكم الناقض إلى غير المتهم الطاعن ممن كانوا أطرافاً فى الحكم المطعون فيه . شرطه . إتصال أوجه الطعن بهم وعدم نقض الحكم لسبب خاص بالطاعن . م٤٢ ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ .

(الطعن رقم ٥٤٨ لسنة ٦٩ ق - جلسة ١٩٩٩/١٠/٢٦)

قرب الطعن الجنائى رقم ٩٨٢ لسنة ٤٧ ق - جلسة ١٩٧٨/١/٢٩ س ٢٩ ص ١١٣
قرب الطعن الجنائى رقم ٨٤٣ لسنة ٤٤ ق - جلسة ١٩٧٤/١٢/١٥ س ٢٥ ص ٨٥٢
قرب الطعن الجنائى رقم ١١٩٣ لسنة ٤٢ ق - جلسة ١٩٧٤/٣/١١ س ٢٥ ص ٢٥١
قرب الطعن الجنائى رقم ٨٧٢ لسنة ٤٢ ق - جلسة ١٩٧٢/١١/٥ س ٢٣ ع ٣ ص ١١١٤

« نقض الحكم فى جزء منه يستتبع نقضه فى أجزاء الحكم الأخرى المبنية عليه »

الحكم فى موضوع الحق المتنازع عليه . شرطه . إختصاص المحكمة بالدعوى . مؤداه . نقض الحكم لسبب يتعلق بهذا الإختصاص . أثره . نقضه فيما قضى به فى الموضوع .

(الطعن رقم ٣٦٥ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٤)

« من حالات النقض الجزئى »

قبول الطاعن حكم أول درجة وإستئنافه من المطعون ضدهم . نقض الحكم الصادر فى هذا الإستئناف .أثره. وجوب أن يكون النقض جزئياً فيما زاد على الصادر به حكم أول درجة . علة ذلك .

(الطعن رقم ١٦٩٠ لسنة ٦٧ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٢)

« إلتزام محكمة الإحالة بمنحَى الحكم الناقض فى تقدير اقوال الشهود »

١- تقدير الإقامة المستقرة واقع . تستقل به محكمة الموضوع . شرطه . أن يكون إستخلاصها سائغاً وألا تخرج بأقوال الشهود عن حدودها ولا إلى مالا يؤدى إليه مدلولها . إتخاذ محكمة النقض فى تقدير أقوال الشهود وإستخلاص الواقع منها منحىً معين . وجوب إتباع محكمة الإستئناف الحكم الناقض فى هذا الخصوص وألا تقيم قضاءها على خلاف هذا المنحَى . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٣٤٠ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٦)

٢- إنتهاء الحكم الناقض إلى فساد الحكم فى الإستدلال لنفيه وصف الإقامة المستقرة للطاعنة بعين النزاع مع أبيها حتى وفاته على اطمئنانه لأقوال شاهدى المطعون ضده من أن الباعث عليها رعاية والدها المريض رغم أن أحدهما أقر برؤيته لها يومياً وأن برها بأبيها لا ينفى قصد إتخاذها العين موطناً لها . قضاء الحكم المطعون فيه بتأييد الحكم المستأنف إستناداً إلى إطمئنانه لذات أقوال الشاهدين مستخلصاً أن إقامة الطاعنة إقامة عارضة خطأ وقصور وفساد فى الإستدلال . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٣٤٠ لسن ة٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٦)

« التزام محكمة الإحالة بما إنتهى إليه الحكم الناقض من حق الطاعن فى توقى فسخ العقد »

- إنتهاء الحكم الناقض إلى حق الطاعن المشترى فى توقى فسخ العقد بوفاء لاحقٍ إلا إذا أسفر عنه ضرر للمطعون ضده البائع . إعتباره مسألة قانونية يمتنع على محكمة الإحالة بحثها من جديد ، معاودتها القضاء بالفسخ دون بيان وجه الضرر الذى لحق بالمطعون ضده من الوفاء اللاحق معتبراً مجرد التأخر فى الوفاء ضرر يقتضى الفسخ مع أن ذلك لا يعد بياناً للضرر . خطأ .

(الطعن رقم ٣٧٠٥ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٢)

(ن)
نيابة عامة

تدخل النيابة العامة فى الدعوى :

« عدم لزوم حضورها فى دعاوى الإفلاس وإبداء الرأى فيها »

دعاوى الإفلاس . كفاية إخطار قلم الكتاب النيابة العامة بها . مؤداه . حضورها وإبداء الرأى فيها . أمر غير لازم . لا يترتب على تخلفه البطلان . م ٥٥٧ من قانون التجارة الجديد رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ . نقص الحكم المطعون فيه بسبب عدم إبداء النيابة العامة رأيها فى دعوى الإفلاس وفق أحكام المادة ١٩٦ من قانون التجارة الملغى . لا يحقق للطاعن سوى مصلحة نظرية بحتة . أثره . عدم قبول النعى .

(الطعن رقم ٦٠١ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٨)

(هـ)
هيئات

من الهيئات العامة :

« الهيئة العامة لتنمية الثروة السمكية »

- الهيئة العامة لتنمية الثروة السمكية . أحد المصالح الحكومية للدولة . علاقتها بالعاملين بها أو المنقولين إليها علاقة لائحية تنظيمية بوصفهم موظفين عموميين .

(الطعن رقم ١١٨٥ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٧)

نيابة هيئة الدولة عن الهيئات العامة أمام القضاء :

١- القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٧٦ بشأن هيئة قضايا الدولة لا يخل بما ورد بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ من إختصاص للإدارات القانونية بالمؤسسات العامة والهيئات العامة والوحدات التابعة لها . المادتان ٤ ق ١٠ لسنة ١٩٨٦ ، ٦ من القرار بقانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٣ المعدلة بق ١٠ لسنة ١٩٨٦ . نيابة هيئة قضايا الدولة عن تلك الجهات . شرطه . صدور تفويض لها بذلك من مجلس إدارتها . م٣ من ق٤٧ لسنة ١٩٧٣ .

(الطعن رقم ١١٧٦ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٦)

(نقض جلسة ١٩٩٢/١/٢٢ - س٤٣ ج١ ص٢١٢)

٢- تمسك الطاعن أمام محكمة الإستئناف ببطلان حضور عضو هيئة قضايا الدولة بوصفه نائباً عن هيئة الأوقاف المصرية المطعون ضدها لعدم صدور تفويض منها لهيئة قضايا الدولة لمباشرة الدعوى وما يستتبع ذلك من إعتبار الدفع بالتقادم المبدى منه أمام محكمة أول درجة غير معروض على محكمة الموضوع . دفاع جوهرى إعراض الحكم المطعون فيه عن هذا الدفاع إيراداً ورداً وقضاؤه بتأييد الحكم الابتدائى الذى قضى بسقوط الدعوى بالتقادم . قصور ومخالفة للقانون .

(الطعن رقم ١١٧٦ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٩/٦/٦)

(و)
وصية

ماهيتها والعدول عنها :

١- الوصية تصرف غير لازم للموصى . عدم نفاذها إلا بعد وفاته مصراً عليها . مؤداه . للموصى الرجوع عنها صراحة أو دلالة قبل وفاته . أثره . جواز إعتبار إيصاء المستأجر فى الشركة إلى غيره تنازلاً عن الإيجار .

(الطعنان رقما ١٣٦٦ و١٤٦٦ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٧/١٠)

٢- تمسك الطاعن بصورية تخارجه من الشركة لصالح ابنه لستره وصية عدل عنها تدليله على ذلك وطلبه إحالة الدعوى للتحقيق لإثباته . قضاء الحكم

المطعون فيه بالإخلاء دون أن يواجه هذا الدفاع بما يقتضيه . قصور وإخلال بحق الدفاع .

(الطعنان رقما ١٢٦٦، ١٤٦٦ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٧/١٠)

اثر تكييف موضوع الدعوى بأنه وصية :

- تكييف محكمة الموضوع للتصرف موضوع الدعوى أنه وصية . التزامها بتطبيق حكم القانون المنطبق على وصفه الصحيح . عدم إعتبار ذلك تغييراً لسببها . علة ذلك .

(الطعن رقم ٣٣٢٢ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/١٥)

وجوب تدخل النيابة العامة فى الدعاوى المتعلقة بالوصية :

- إعتبار الحكم المطعون فيه الإقرار الصادر للمطعون ضده الأول من المورث وصية صحيحة ونافذة فى حق الورثة طبقاً لقانون الوصية رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ . أثره . إعتبار الدعوى المستنده إلى هذا الإقرار من الدعاوى التى يجب تدخل النيابة العامة فيها . م ١ق ٦٢٨ لسنة ١٩٥٥. ثبوت عدم تدخلها فيها . أثره . بطلان الحكم .

(الطعن رقم ٨٤٨ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/١٥)

وكالـــة

عـدم مسئولية الموكل عن خطأ وكيله :

- الأصل عدم مسئولية الموكل عن الخطأ الذى ارتكبه وكيله . إلتزام الوكيل وحده بتعويض الغير الذى أضير بخطئه طالما لم يقر الموكل وكيله على هذا الخطأ .

(الطعن رقم ٢٩٧٢ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/١)
الطعن رقم ٢١ لسنة ٣٢ ق - جلسة ١٩٦٧/١١/١٤ س١٨ ص١٦٤٩

بعض أنواع الوكالة :

« الوكالة المستترة »

- تمسك الطاعن الأجنبى بأن زوجته المصرية المطعون ضدها الأولى كانت إسماً مستعاراً له فى تعاقدها لشراء عقار النزاع إتقاء تطبيق القانون ٨١ لسنة ١٩٧٦ . تدليله على ذلك بعدة قرائن وطلبه الإحالة للتحقيق لإثبات وكالتها عنه . دفاع جوهرى قعود الحكم المطعون فيه عن تمحيصه تأسيساً على أن المستندات المقدمة من الطاعن الدالة على إرساله مبالغ نقدية إلى المطعون ضدها الأولى لا تقطع فى أنها أنفقت فى شراء العقار وإن إرساله هذه الأموال إليها أراد به تأمين مستقبلها وبالتالى يكون تعاقدها باسمها لحسابها لا بصفتها وكيلة وترتيبه على ذلك أنه لا محل لإثبات الوكالة المستترة خطأ وقصور .

(الطعن رقم ٦٠٧٣ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٧)

« الوكالة فى الخصومة »

- تفويض المطعون ضده محامية بالتوكيل فى جميع القضايا التى ترفع منه أو عليه أمام جميع المحاكم والحضور أمام الجهات الإدارية ومصالح الشهر العقارى ومصلحة الضرائب وتقديم الطلبات والتوقيع عليها والصلح والإقرار . مفاده . انصراف الوكالة إلى إتخاذ الإجراءات اللازمة للحفاظ على أعمال الموكل أو التصرفات التى أبرمها . عدم تخويلها الوكيل فسخ العقود التى أبرمها الموكل أو التنازل عن الأحكام التى صدرت لصالحه .

(الطعنان رقما ٣٦٤ و١٣٠٦ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٨)



المستحدث

من المبادئ التى قررتها الدوائر التجارية بمحكمة النقض فى المواد التجارية والضرائب من أول أكتوبر ١٩٩٩ حتى ٣٠ سبتمبر ٢٠٠٠

أولاً : فى المــواد التجاريــة

(أ)

إثبــات

١ - لا يجوز أن يتخذ الشخص من عمل نفسه لنفسه دليلاً يحتج به على الغير .

(الطعن رقم ٣٣٦١ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢١ / ١٢ / ١٩٩٩)
(نقض جلسة ٢٢ / ٥ / ١٩٨٩ س ٤٠ ج٢ ص ٣٤٥)
(نقض جلسة ١٢ / ٦ / ١٩٧٣ س ٢٤ ج٢ ص ٨٩٤)

٢- قواعد الإثبات ليست من النظام العام . مؤداه . جواز إتفاق الخصوم على مخالفتها صراحة أو ضمناً . عدم إعتراض الخصم على الإجراء يعد قبولاً ضمنياً له . إقرار وكيل الشركة الطاعنة بالمصادقات على كشوف الحسابات دون إعتراض سوى على سعر الفائدة الإتفاقية . مؤداه . إعتبار سكوته تنازلاً عن حقه فى الإثبات بطريق آخر .

(الطعون أرقام ١٤٥٤، ١٥٢٣، ١٦٣٧ لسنة ٦٠ ق - جلسة ٧ / ٨ / ٢٠٠٠)
(نقض جلسة ١٩ / ١٢ / ١٩٧٩ س ٣٠ ج٣ ص ٣٢٤)

إختصـاص

١ - الدفع بعدم الإختصاص الولائى أو النوعى أو القيمى للمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها . جوازه فى أية حالة كانت عليها الدعوى . علة ذلك . تعلقه بالنظام العام . مؤداه . إعتبار مسألة الإختصاص قائمة ومطروحة فى الخصومة دائماً والحكم الصادر فى الدعوى مشتملاً على قضاء ضمنى فى مسألة الإختصاص .

(الطعن رقم ٢٣١٩ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٣ / ١٢ / ١٩٩٩)
(الطعن رقم ١٥٨٧ لسنة ٥٢ ق - جلسة ٢٤ / ٤ / ١٩٨٩)
(الطعن رقم ١٥٣٨ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٨ / ١١ / ١٩٨٧)

٢ - إختصاص محكمة القيم بنظر المنازعات المتعلقة بالحراسات التى فرضت قبل العمل بالقانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ . م ٦ من القرار بقانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٨١ .

(الطعنان رقما ٩٤٠، ٩٤٢ لسنة ٦٧ ق - جلسة ٨ / ٥ / ٢٠٠٠)
(نقض جلسة ٣٠ / ٥ / ١٩٩١ س ٤٢ ج١ ص ١٢٧٢)

٣- قرار المحكمة بعدم إختصاصها بنظر الدعوى وإحالتها إلى المحكمة المختصة . قضاء ضمنى بعدم إختصاصها بنظرها . التزام المحكمة المحال إليها الدعوى بنظرها .

(الطعنان رقما ٩٤٠، ٩٤٢ لسنة ٦٧ ق - جلسة ٨ / ٥ / ٢٠٠٠)
(نقض جلسة ٢٢ / ٥ / ١٩٨٣ س ٣٤ ج٢ ص ١٣٦٢)

إستئنــاف

١- الإستئناف . أثره . عدم جواز فصل محكمة الإستئناف فى أمر غير مطروح عليها أو تسوئ مركز المستأنف بالإستئناف المرفوع منه وحده .

(الطعن رقم ٦٢ لسنة ٦٩ ق - جلسة ١٧ / ١ / ٢٠٠٠)
(الطعن رقم ٢٧٢٩ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١١ / ٦ / ١٩٩٨)
(نقض جلسة ٧ / ٤ / ١٩٥٥ س ٦ ج٢ ص ٩٣٧)

٢- الإستئناف . أثره . نقل الدعوى إلى محكمة الإستئناف بما أبداه المستأنف عليه أمام محكمة أول درجة من دفوع وأوجه دفاع . إعتبارها مطروحة أمام محكمة الإستئناف للفصل فيها ما لم يتنازل عن التمسك بشئ منها صراحة أو ضمناً .

(الطعنان رقما ٩٧٨٢ لسنة ٦٤ ق، ٤٦٧٢ لسنة ٦٦ ق - جلسة ٨ / ٢ / ٢٠٠٠)
(نقض جلسة ٢٠ / ١٠ / ١٩٩٤ س ٤٥ ج ٢ ص ١٢٧٧)

٣- وظيفة محكمة الإستئناف . عدم قصرها على مراقبة الحكم المستأنف . رفع الإستئناف .أثره . نقل موضوع النزاع فى حدود طلبات المستأنف إلى محكمة الدرجة الثانية .

(الطعن رقم ٤٨٨٧ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٨ / ٢ / ٢٠٠٠)
(نقض جلسة ١٤ / ٤ / ١٩٧٦ س ٢٧ ج١ ص ٩٤٥)

٤- الأثر الناقل للإستئناف . مؤداه طرح الدفع أو وجه الدفاع السابق إبداؤه من المستأنف عليه أمام محكمة أول درجة بقوة القانون على محكمة الإستئناف ، ما لم يقم الدليل على التنازل عنه .

(الطعن رقم ٣٨٩ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٧ / ٣ / ٢٠٠٠)
(نقض جلسة ٧ / ١ / ١٩٩٦ س ٤٧ ج١ ص ١٢٤)

٥ - محكمة الإستئناف . عدم التزامها بتنفيذ أسباب الحكم المستأنف الذى ألغته أو إبداء أسباب إعراضها عن الأخذ بنتيجة خبير الدعوى . شرطه .

(الطعون أرقام ١٤٥٤، ١٥٢٣، ١٦٣٧ لسنة ٦٠ ق - جلسة ٧ / ٨ / ٢٠٠٠)
(نقض جلسة ٥ / ١٢ / ١٩٩٦ س ٤٧ ج٢ ص ١٤٧٤)

إعـــلان

مقر الوكيل الملاحى للسفينة التى تباشر نشاطاً تجارياً فى مصر إعتباره موطناً لمالك السفينة . وجوب حساب مواعيد المسافة من هذا الموطن دون موطنه الأصلى فى الخارج .

(الطعن رقم ٤٦٠٩ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١/٢/٢٠٠٠)
(نقض جلسة ٤/٢/١٩٨٠ س ٣١ ج ١ ص ٣٨٨)

إفــلاس

١ - محكمة الموضوع . حقها فى إستظهار مدى جدية النزاع فى الدين المرفوعة بشأنه دعوى الإفلاس . لا عليها إن إتخذت أى إجراء من إجراءات الإثبات لتحقيق هذه الغاية . علة ذلك .

(الطعن رقم ٤٧٧٨ لسنة ٦٦ ق - جلسة ٢٨/١٢/١٩٩٩)

٢- دعوى الإفلاس . ماهيتها . ليست دعوى خصومة إنما دعوى إجراءات هدفها إثبات توقف التاجر عن دفع ديونه التجارية . مؤداه . عدم إعتبارها مطالبة صريحة بأصل الحق بل تحمى الدائنين من تصرفات المدين وتحقق المساواة بينهم . أثره . عدم إعتبار دعوى الإفلاس مطالبة قضائية تقطع مدة التقادم المسقط .

(الطعن رقم ٧٨٨٦ لسنة ٦٦ ق - جلسة ٢٠/١/٢٠٠٠)

٣- سقوط حق الدائن فى إقامة دعوى المطالبة بقيمة الدين الوراد بسند المديونية بإنقضاء خمس سنوات من المواعيد المبينة بالمادة ١٩٤ من قانون التجارة . المطالبة القضائية كسبب من أسباب إنقطاع التقادم . المقصود بها . م ٣٨٣ ، ٣٨٤ من القانون المدنى .

(الطعن رقم ٧٨٨٦ لسنة ٦٦ ق - جلسة ٢٠/١/٢٠٠٠)

٤- تمسك الطاعن أمام المحكمة أول درجة بسقوط الدين الذى رفعت به دعوى الإفلاس بالتقادم . لازمة . القضاء برفض الدعوى . قضاء الحكم المطعون فيه خلاف ذلك معتبراً دعوى الإفلاس إجراءً قاطعاً للتقادم . خطأ .

(الطعن رقم ٧٨٨٦ لسنة ٦٦ ق - جلسة ٢٠/١/٢٠٠٠)

٥- إقامة المطعون ضدهم دعواهم بطلب إشهار إفلاس الطاعن وآخر عن شخصيهما وبصفتيهما . لازمه إفراد محكمة الموضوع فى أسباب قضائها بحثاً خاصاً يواجه طلب إفلاسهما تتناول فى كل منهما مدى توافر شروط القضاء به .

(الطعن رقم ٣٨٩ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٧/٣/٢٠٠٠)

٦- دعاوى الإفلاس . كفاية إخطار قلم الكتاب النيابة العامة بها . مؤداه . حضورها وإبداء الرأى فيها . أمر غير لازم . لا يترتب على تخلفه البطلان . م ٥٥٧ من ق التجارة الجديد رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ . نقض الحكم المطعون فيه بسبب عدم إبداء النيابة العامة رأيها فى دعوى الإفلاس وفق أحكام المادة ١٩٦ من قانون التجارة الملغى . لا يحقق للطاعن سوى مصلحة نظرية بحتة . أثره . عدم قبول النعى .

(الطعن رقم ٦٠١ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٨/٣/٢٠٠٠)

٧- التوقف عن الدفع هو الذى ينبئ عن مركز مالى مضطرب وضائقة مستحكمة يفقد معها التاجر ائتمانه مما يعرض حقوق الدائنين للخطر . مجرد إمتناع التاجر عن دفع ديونه لا يعد توقفاً بالمعنى المذكور . علة ذلك .

(الطعن رقم ٨٩٧ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢/٧/٢٠٠٠)

٨- التوقف عن الدفع . م ١٩٥ من قانون التجارة . ماهيته . هو الذى ينبئ عن مركز مالى مضطرب وضائقة مستحكمة يتزعزع معها ائتمان التاجر وتتعرض بها حقوق دائنيه لخطر محقق أو كبير الإحتمال . أثره . ليس كل إمتناع عن الدفع يعتبر توقفاً بالمعنى السالف بيانه . علة ذلك . وجوب أن تستظهر محكمة الموضوع عند الفصل فى طلب الإفلاس جميع المنازعات التى يثيرها المدين حول الدين لتقدير مدى جديتها .

(الطعن رقم ٤٧٧٨ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٨/١٢/١٩٩٩)
(الطعن رقم ٢٥٠٦ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٤/١١/١٩٨٨)

٩- إشهار الإفلاس . لمحكمة الموضوع أن تقضى به من تلقاء نفسها متى توافرت الشروط

الموضوعية فى خصوص إشهار الإفلاس . لا يغير من ذلك أن يكون الطلب قد قدم من غير ذى صفة أو من ذى صفة ثم تنازل عن طلبه . تعلق ذلك بالنظام العام .

(الطعن رقم ٧٨٨٦ لسنة ٦٦ ق - جلسة ٢٠ / ١ / ٢٠٠٠)
(نقض جلسة ١٥ / ٢ / ١٩٨٢ س ٣٣ ج ٢ ص ٢٤١)
(نقض جلسة ٢٨ / ٣ / ١٩٧٤ س ٢٥ ص ٦٠٦)

١٠ - إفلاس المدين قبل حلول أجل الدين المكفول . وجوب تقدم الدائن بحقه فى تفليسة المدين وإلا برأت ذمة الكفيل بقدر ما كان يستطيع الحصول عليه من أموال التفليسة المادتان ٧٨٤ / ١ ، ٨٧٦ من القانون المدنى .

(الطعن رقم ٢٥٨٤ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٥ / ١ / ٢٠٠٠)
(نقض جلسة ١٦ / ١ / ١٩٩٥ س ٤٦ ج ١ ص ١٧٦)

١١ - الدين الذى يشهر الإفلاس عند التوقف عن دفعه . شرطه . أن يكون ديناً تجارياً حال الأداء ومعلوم المقدار وخالياً من النزاع الجدى . التزام محكمة الموضوع بإستظهار جميع المنازعات التى يثيرها المدين حول توافر هذه الشروط لتقدير جدية تلك المنازعات وأن تقيم قضاءها فى هذا الخصوص على أسباب سائغة تكفى لحمله .

(الطعن رقم ٣٣٤ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٨ / ٢ / ٢٠٠٠)
(الطعن رقم ٦٠١ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٨ / ٣ / ٢٠٠٠)
(نقض جلسة ١١ / ١٢ / ١٩٩٥ س ٤٦ ج ٢ ص ١٣٥٥)

١٢ - الإفلاس . ماهيته . جزاء يقتصر توقيعه على التجار الذين يتوقفون عن سداد مديونياتهم التجارية .

(الطعن رقم ٥٠٠ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٦ / ٥ / ٢٠٠٠)
(الطعن رقم ٦٧٨٤ لسنة ٦٦ ق - جلسة ١٠ / ٤ / ١٩٩٧)

١٣- التوقف عن الدفع هو الذى ينبئ عن مركز مالى مضطرب وضائقة مستحكمة يتزعزع معها إئتمان التاجر وتتعرض بها حقوق دائنيه لخطر محقق أو كبير الإحتمال إمتناع المدين عن الدفع قد لا يعتبر توقفاً بالمعنى السالف بيانه . علة ذلك .

(الطعن رقم ٥٠٠ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٦ / ٥ / ٢٠٠٠)
(الطعن رقم ٣٨٠ لسنة ٦٥ ق - جلسة ٨ / ١ / ١٩٩٦)

١٤ - محكمة الموضوع . وجوب إستظهارها جميع المنازعات التى يثيرها المدين حول الدين الذى توقف عن سداده لتقدير مدى جديتها وأن تعرض للوقائع المكونة لحالة التوقف عن الدفع . علة ذلك .

(الطعن رقم ٥٠٠ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٦ / ٥ / ٢٠٠٠)
(نقض جلسة ١١ / ١٢ / ١٩٩٥ س ٤٦ ج ٢ ص ١٣٥٥)
(نقض جلسة ٢٧ / ١١ / ١٩٩٥ س ٤٦ ج ٢ ص ١٢٤٣)

١٥ - قضاء محكمة الموضوع بشهر الإفلاس . شرطه . وجوب إستظهار المحكمة لجميع المنازعات التى يثيرها المدين لتقدير جديتها . علة ذلك .

(الطعن رقم ٩٤٢ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠ / ٦ / ٢٠٠٠)
(الطعنان رقما ٦٤٠ ، ٦٤١ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٩ / ٦ / ١٩٩٩)
(نقض جلسة ١١ / ١٢ / ١٩٩٥ س ٤٦ ج ٢ ص ١٣٥٥)

١٦ - الدين الموجب لشهر الإفلاس عند التوقف عن دفعه . شرطه . أن يكون ديناً تجارياً حال الأداء ومعلوم المقدار وخالياً من النزاع الجدى .

(الطعن رقم ٩٤٢ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠ / ٦ / ٢٠٠٠)
(نقض جلسة ١١ / ١٢ / ١٩٩٥ س ٤٦ ج ٢ ص ١٣٥٥)

١٧ - إعراض الحكم المطعون فيه عن بحث وتمحيص ما قدمه الطاعن من مستندات تفيد عرض مبلغ المديونية وقبول البنك المطعون ضده الأول هذا العرض وقبض المبلغ وتقرير وكيل الدائنين بوفاء الطاعن بمديونيته . إتخاذه من مجرد صدور حكم جنائى فى جنحة الشيك دليلاً على توقف الطاعن عن سداد ديونه دون بيان ما إذا كان ينبئ عن اضطراب فى حالته المالية يفقد معها إئتمانه . فساد فى الإستدلال وقصور .

(الطعن رقم ٨٩٧ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٣ / ٧ / ٢٠٠٠)
(نقض جلسة ٧ / ١١ / ١٩٩٦ س ٤٧ ج ٢ ص ١٣٦٦)

١٨ - محكمة الإفلاس . وجوب أن تفصل فى حكمها الصادر بالإفلاس الوقائع المكونة لحالة التوقف عن الدفع . علة ذلك .

(الطعن رقم ٨٩٧ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٣ / ٧ / ٢٠٠٠)
(نقض جلسة ٧ / ١١ / ١٩٩٦ س ٤٧ ج ٢ ص ١٣٦٦)

إلـــتزام

١- تجديد الإلتزام . تطلبه . وجود التزام سابق يقوم عليه فيقضيه وقيام التزام جديد هو الذى يقع عليه التجديد فينشئه .

(الطعن رقم ٢٥٨٤ لسنة ٦٢ق - جلسة ٢٥/ ١/ ٢٠٠٠)
(الطعن رقم ١٩٣٢ لسنة ٥٦ق - جلسة ٢٩/ ١/ ١٩٨٩)

٢- كتابة سند بدين سابق أو تغيير زمان الوفاء أو كيفيته فى إتفاق لاحق . لا يستفاد منهما تجديد الإلتزام .

(الطعن رقم ٢٥٨٤ لسنة ٦٢ق - جلسة ٢٥/ ١/ ٢٠٠٠)
(نقض جلسة ١٦/ ٢/ ١٩٨٧ س٣٨ ج١ ص٢٥٠)

٣- إستخلاص تجديد الإلتزام . أمر موضوعى إستقلال قاضى الموضوع به . شرطه . إقامة قضائه على أسباب سائغة .

(الطعن رقم ٢٥٨٤ لسنة ٦٢ق - جلسة ٢٥/ ١/ ٢٠٠٠)
(نقض جلسة ٧/ ٦/ ١٩٨٢ س٣٣ ج٢ ص٦٧٧)

٤- الأصل فى الإلزام بأداء مبلغ من النقود أن يكون بالعملة الوطنية . الإستثناء . وجود نص أو إتفاق على أدائه بالعملة الأجنبية .

(الطعن رقم ٣٧٨ لسنة ٦٣ق - جلسة ١٣/ ٦/ ٢٠٠٠)
(نقض جلسة ١٣/ ٥/ ١٩٩١ س٤٢ ج١ ص١١٠٣)

أوراق تجـــارية

١- حق الساحب فى المعارضة فى دفع قيمة الكمبيالة أو الشيك فى حالتى الضياع أو إفلاس الحامل . علة ذلك . م ١٤٨ من قانون التجارة « السابق » الحصول على الشيك بطريق النصب يدخل فى حكم الضياع .

(الطعن رقم ٣٦٤٦ لسنة ٦٠ق - جلسة ٨/ ٢/ ٢٠٠٠)

٢- الشيك الأصل فيه أن يكون مدنياً . إعتباره ورقة تجارية . شرطه .

(الطعن رقم ٩٤٢ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠/ ٦/ ٢٠٠٠)
(الطعنان رقما ٦٤٠، ٦٤١ لسنة ٦٨ق - جلسة ٢٩/ ٦/ ١٩٩٩)
(نقض جلسة ٢٠/ ١/ ١٩٩٣ س٤٤ ج١ ص٢٥٧)

(ب)

بنـــوك

١- التزام البنك بتحصيل حقوق العميل لدى الغير الثابتة فى مستندات أو أوراق مالية . التزام ببذل عناية . م ٧٠٤ / ٢ مدنى . كيفية ذلك . إتخاذ إجراءات قبض قيمتها وإخطار العميل بها . علة ذلك .

(الطعن رقم ٩٦٣ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢١/ ١٢/ ١٩٩٩)

٢- بنك الإستثمار القومى . حقه فى عقد القروض مع عملائه . شرطه . تقيده . بقرارات البنك المركزى بشأن الفائدة المستحقة عليها .

(الطعن رقم ٨٧٩ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٦/ ٦/ ٢٠٠٠)

٣- إستناد الحكم المطعون فيه إلى إنتفاء خطأ البنك إستناداً إلى عدم تقديم الطاعن الدليل على سبق إخطاره البنك له بتمام التحصيل . إجراء البنك القيد بقيمة الشيك لحساب الطاعن وربط وديعة باسمه . لا أثر له على تلك القيمة . علة ذلك . حق البنك فى إجراء القيد العكسى وإسترداد قيمة الوديعة عند تعذر تحصيل قيمة الشيك بسبب لا يرجع إليه . مؤدى ذلك . حق البنك فى الرجوع على ساحب الشيك بقيمته . (مثال لاستخلاص سائغ) .

(الطعن رقم ٩٦٣ لسنة ٦٢ق - جلسة ٢١/ ١٢/ ١٩٩٩)
(نقض جلسة ٩/ ٢/ ١٩٧٦ س٢٧ ج١ ص٤٠٨)

٤ - توقف المدفوعات المتبادلة بين طرفى الحساب الجارى وعدم الإستمرار فيها . أثره . إنتهاء الحساب وإجراء المقاصة تلقائياً بين مفرداته .

(الطعن رقم ٥٦٧ لسنة ٦٨ق - جلسة ٢٨/ ١٢/ ١٩٩٩)
(الطعن رقم ١٨٢٤ لسنة ٦٦ق - جلسة ٩/ ١/ ١٩٩٩)

٥- قفل الحساب الجارى وتسويته . أثره . إعتبار الرصيد مستحقاً بأكمله وصيرورته ديناً عادياً . مؤداه . عدم جواز تقاضى فوائد مركبة إلا إذا ثبت وجود عادة أو قاعدة تجارية تقضى بذلك

وسريان الفوائد القانونية عليه مادام العقد قد خلا من الإتفاق على سريان الفوائد الإتفاقية بعد قفله .

(الطعن رقم ٥٦٧ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٨ / ١٢ / ١٩٩٩)
(الطعن رقم ١٨٣٤ لسنة ٦٦ ق - جلسة ٩ / ١ / ١٩٩٩)

٦- عدم دستورية نص البند « ط » من المادة الأولى من القانون رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ فى شأن الحجز الإدارى . لازمه عدم أحقية البنوك التى تساهم الحكومة فى رؤوس أموالها بما يزيد عن النصف فى توقيع الحجز الإدارى .

(الطعن رقم ٦٢٧٥ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٤ / ٣ / ٢٠٠٠)
(الطعن رقم ٣٣٠ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٢ / ٢ / ٢٠٠٠)

٧- العمليات المصرفية .إستثناؤها من قيد الحد الأقصى للفائدة الإتفاقية . الترخيص لمجلس إدارة البنك المركزى فى تحديد أسعار الفوائد التى يجوز للبنوك التعاقد فى حدودها عن هذه العمليات سريان هذه الأسعار على العقود السابقة على صدور أحكام القانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٧٥ متى كانت قائمة أو جددت وسمحت شروطها بذلك .

(الطعن رقم ٨٧٩ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٦ / ٦ / ٢٠٠٠)
(الطعن رقم ٣٠٤٥ لسنة ٥٨ ق - جلسة ٢٩ / ١٠ / ١٩٩٨)

٨- العلاقة بين البنوك وعملائها . خضوعها لمبدأ سلطان الإرادة . قرارات البنك المركزى ليست على إطلاقها من القواعد المتعلقة بالنظام العام . مؤداه . خضوع عقود البنوك مع عملائها لهذه القواعد فى حالة تجاوز سعر الفائدة للحد الأقصى لهذه القرارات .

(الطعن رقم ٨٧٩ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٦ / ٦ / ٢٠٠٠)
(نقض جلسة ٧ / ١١ / ١٩٩٦ س ٤٧ ج ٢ ص ١٣٦١)
(فى هذا المعنى الطعن رقم ٢٥٧٠ لسنة ٦١ ق - جلسة ١٤ / ٦ / ١٩٩٣)

(ت)

تأمين

عقد التأمين ينصب على خطر أو حادث يخشى وقوعه . التزام المؤمن بدفع التأمين للمؤمن له أو للمستفيد . شرطه تحقق الخطر دون تجاوز قيمة التأمين المتفق عليه . المادتان ٧٤٧ ، ٧٥١ من القانون المدنى ،

(الطعن رقم ٨٨٤ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٨ / ٢ / ٢٠٠٠)

تحكيم

إجراءات التحكيم . بدايتها من يوم تسلم المدعى عليه طلب التحكيم ما لم يتفق الطرفان على موعد آخر . المادة ٢٧ من القانون ٢٧ لسنة ١٩٩٤

(الطعن رقم ١٤٤٣ لسنة ٦١ ق - جلسة ٩ / ٥ / ٢٠٠٠)

تعويض

١- بيان العناصر المكونة للضرر بالحكم والتى تدخل فى حساب التعويض . من مسائل القانون التى تخضع لرقابة محكمة النقض .

(الطعن رقم ١١٠ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٤ / ٤ / ٢٠٠٠)
(نقض جلسة ١٤ / ٤ / ١٩٩٣ س ٤٤ ج ٢ ص ١٠٤)

٢- تقدير التعويض الجابر للضرر . من سلطة محكمة الموضوع . شرطه . عدم وجود نص فى القانون أو العقد يلزمها بإتباع معايير معينة .

(الطعن رقم ٤١٩ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٣ / ٤ / ٢٠٠٠)
(نقض جلسة ٨ / ٧ / ١٩٩٦ س ٤٧ ج ٢ ص ١١١٤)

تقادم

١- إنقطاع التقادم بالمطالبة القضائية وبكل إجراء يقوم به الدائن للمطالبة بحقه فى مواجهة مدينه أمام الجهة المختصة . م ٣٨٣ مدنى

(الطعن رقم ١٤٤٣ لسنة ٦١ ق - جلسة ٩ / ٥ / ٢٠٠٠)

٢ - صحيفة الدعوى . إعتبارها قاطعة للتقادم . شرطه أن توجه إلى المدين أو من ينوب عنه . توجيهها إلى من ليس له صفة فى تمثيله . أثره . عدم إنقطاع التقادم . تصحيح الدعوى بتوجيهها إلى صاحب الصفة . لا ينسحب أثره فى

قطع التقادم إلى تاريخ رفع الدعوى . علة . ذلك . تصحيح الصفة وجوب اتمامه بمراعاه المواعيد المحددة .

(الطعن رقم ٣٧٢٤ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١١/١١/١٩٩٩)
(الطعن رقم ٣٥٤ لسنة ٤٤ ق - جلسة ٢١/١٢/١٩٨١)

٣- التقادم الخمسى المنصوص عليه من المادة ١٩٤ من قانون التجارة لا يسرى إلا على الدعاوى الصرفية التى تنشأ مباشرة عن الورقة التجارية . الدعاوى غير الصرفية . خضوعها للتقادم العادى .

(الطعن رقم ٣٦٦١ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢١/١٢/١٩٩٩)
(نقض جلسة ٣٠/٣/١٩٨٧ س ٣٨ ج ١ ص ٥٠٢)

٤- المطالبة بالأرباح المستحقة لأحد الشركاء . حق إحتمالى غير ناشئ عن إحدى الدعاوى الصرفية أثره . خضوعه للأصل العام لتقادم الإلتزام مدنياً أو تجارياً . م ٣٧٤ مدنى .

(الطعن رقم ٣٣٦١ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢١/١٢/١٩٩٩)
(نقض جلسة ٦/٢/١٩٨٩ س ٤٠ ج ١ ص ٧٤٦)

٥ - الدفع بالتقادم . وجوب بحث المحكمة شرائطه القانونية ومنها المدة وما يعترضها من إنقطاع . علة ذلك . للمحكمة أن تقرر من تلقاء ذاتها بإنقطاع التقادم متى إستبانت من أوراق الدعوى قيام سببه .

(الطعن رقم ١٤٤٢ لسنة ٦١ ق - جلسة ٩/٥/٢٠٠٠)
(نقض جلسة ٢٨/١٢/١٩٨١ س ٣٢ ج ٢ ص ٢٤٥٢)
(نقض جلسة ٦/٣/١٩٨٧ س ٢٩ ج ١ ص ٧٧٣)

تنفيذ

قاضى التنفيذ . إختصاصه نوعياً دون غيره بجميع منازعات التنفيذ الوقتية والموضوعية أياً كانت قيمتها إلا ما استثنى بنص خاص . المادتان ٢٧٥ ، ٣٣٥ مرافعات .

(الطعن رقم ٢٣١٩ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٣/١٢/١٩٩٩)
(الطعن رقم ١٥٨٧ لسنة ٥٢ ق - جلسة ٢٤/٤/١٩٨٩)

(ج)

جمارك

١- قيام الشركة المطعون ضدها الأولى بمخالفة جمركية بإثباتها على خلاف الحقيقة أن الرسالة عبارة عن صاج مجلفن من الدرجة الثانية فى حين أنه من الدرجة الأولي . أثره . إخضاعها لنظام التخزين وإستحقاق رسوم الخدمات التخزينية عنه . لا ينال من ذلك إستحقاقها إيداع البضائع بتلك الساحات . م ٥ / ١٠ من قرار هيئة ميناء الأسكندرية رقم ٧٩ لسنة ١٩٩١ .

(الطعنان رقما ٨٨٥، ٩٠٤ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٨/٤/٢٠٠٠)

٢- تعريفة الخدمات التخزينية . إستحقاقها على الرسائل الواردة إلى مينائى الأسكندرية والدخلية بعد سبعة أيام من بداية تفريغ السفينة أو ثلاثة أيام من تاريخ الإنتهاء من تفريغها أيهما أقل علة ذلك . المادة الأولى من قرار هيئة ميناء الأسكندرية رقم ٧٩ لسنة ١٩٩١ فى شأن تحديد الخدمات التخزينية .

(الطعن رقم ٦٤٨٧ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٩/٥/٢٠٠٠)

٣ - إستحقاق تعريفة الخدمات التخزينية على الحاويات الفارغة . مناطه . وجودها داخل نطاق الميناء بعد إنقضاء فترة السماح المقرره . إيداعها بالساحات والأراضى الفضاء والمخازن المرخص بها من قبل الهيئة العامة لميناء الأسكندرية مقابل رسم تخصيص . أثره . عدم خضوعها للتعريفة المذكورة . علة ذلك . إقتصار فرضها على الرسائل الواردة والصادرة . المادتان الأولى والخامسة من القرار رقم ٧٩ لسنة ٩١ الصادر من الهيئة العامة لميناء الأسكندرية .

(الطعن رقم ٨٠١ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٤/١/٢٠٠٠)
(الطعن رقم ١٤٢ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٨/٣/١٩٩٩)
(الطعن رقم ٢٠٥ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٥/٢/١٩٩٩)
(الطعن رقم ١١٣٩٣ لسنة ٦١ ق - جلسة ٢٧/١١/١٩٩٧)

٤- تعريفة الخدمات التخزينية بالنسبة للمساحة المرخص بشغلها بميناء الأسكندرية . قصرها على ما يوجد فيها من الرسائل الواردة والصادرة . الحاويات الفارغة . عدم خضوعها لهذه التعريفة . علة ذلك . المادتان ١ ، ٧/٤ من قرار الهيئة العامة لميناء الأسكندرية رقم ٣٧ مكرر لسنة ١٩٨٦

(الطعن رقم ٥٧٢ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٨/ ١/ ٢٠٠٠)
(الطعن رقم ٨٠١ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٤/ ١/ ٢٠٠٠)
(الطعن رقم ٢٠٥ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٥/ ٢/ ١٩٩٩)
(الطعن رقم ١١٣٩٣ لسنة ٦١ ق - جلسة ٢٧/ ١١/ ١٩٩٧)

(ح)

حجز

١- دعوى رفع الحجز . ماهيتها . إعتبارها بمثابة إشكال موضوعي في التنفيذ . إختصاص قاضي التنفيذ بنظرها ولو طلب المحجوز عليه الحكم ببراءة ذمته من الدين المحجوز من أجلة . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٣١٩ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٣/ ١٢/ ١٩٩٩)
(الطعن رقم ١٥٨٧ لسنة ٥٢ ق - جلسة ٢٤/ ٤/ ١٩٨٩)
(الطعن رقم ١٥٣٨ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٨/ ١١/ ١٩٨٧)

٢ - سريان قواعد قانون المرافعات على الحجز الإداري فيما لا يتعارض مع أحكامه . م ٧٥ ق ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ . مفاده . سريان هذه القواعد على دعوى رفع الحجز الإداري طالما خلا قانون الحجز الإداري من النص عليها .

(الطعن رقم ٢٣١٩ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٣/ ١٢/ ١٩٩٩)
(الطعن رقم ١٥٨٧ لسنة ٥٢ ق - جلسة ٢٤/ ٤/ ١٩٨٩)
(الطعن رقم ١٥٣٨ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٨/ ١١/ ١٩٨٧)

حراسة

القانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧٤ إنهاؤه إجراءات الحراسة على الأشخاص الطبيعيين والإعتباريين . مؤداه . إسترداد هؤلاء الأشخاص حقهم في التقاضي منذ صدوره .

(الطعنان رقما ٩٤٠، ٩٤٢ لسنة ٦٧ ق - جلسة ٨/ ٥/ ٢٠٠٠)
(نقض جلسة ٤/ ٢/ ١٩٨٧ س ٣٨ ج ١ ص ٢٠٧)

حكم

١- إقامة الحكم على دعامتين متناقضتين لا يعرف على أيهما أقيم . يشوب الحكم بالتناقض .

(الطعن رقم ٣٠٣٨ لسنة ٦١ ق - جلسة ٧/ ٣/ ٢٠٠٠)

٢- تعرض أسباب الحكم مع منطوقه . أثره . الإعتداد بالمنطوق وحده . مؤدى ذلك . إعتبار الحكم قائماً على غير أساس .

(الطعن رقم ٢٤٦ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٤/ ١٠/ ١٩٩٩)
(الطعن رقم ٤٧٣٩ لسنة ٦١ ق - جلسة ٥/ ٤/ ١٩٩٩)
(نقض جلسة ١٨/ ٦/ ١٩٩٥ س ٤٦ ج ٢ ص ٨٨٩)

٣- حجية الشئ المحكوم فيه لا تلحق إلا منطوق الحكم وما يكون مرتبطاً بهذا المنطوق من أسباب إرتباطاً وثيقاً وفيما فصل فيه الحكم بصفة صريحة أو بصفة ضمنية حتمية . ما لم تنظر فيه المحكمة بالفعل لا يكون موضوعاً لحكم قوة الأمر المقضى .

(الطعن رقم ١٥٥٢ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٨/ ١١/ ١٩٩٩)
(نقض جلسة ٩/ ٢/ ١٩٩٥ س ٤٦ ج ١ ص ٣٨٠)

٤- تقديم مستندات مؤثرة في الدعوى مع التمسك بدلالتها . التفات الحكم عن التحدث عنها دون أن يبين ما يبرر هذا الإطراح . قصور .

(الطعن رقم ٥٣٨ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٣/ ١١/ ١٩٩٩)
(نقض جلسة ٧/ ٧/ ١٩٩٦ س ٤٧ ج ٢ ص ١٠٩٩)

٥ - تقرير الخبير المقدم في الدعوى . إنتهاؤه إلى نتيجة لا تؤدى إليها أسبابه ولا تصلح رداً على دفاع جوهري للخصوم . أخذ المحكمة به . قصور .

(الطعن رقم ٣٣٦١ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢١/ ١٢/ ١٩٩٩)
(نقض جلسة ٦/ ١/ ١٩٨٣ س ٣٤ ج ١ ص ١٣٠)

٦ - الطلب أو وجه الدفاع الجازم الذي قد يتغير به وجه الرأي في الدعوى . التزام محكمة الموضوع بالإجابة عليه بأسباب خاصة . إغفال ذلك . أثره . إعتبار الحكم خالياً من الأسباب .

(الطعن رقم ٢٢٥٨ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٣/ ١٢/ ١٩٩٩)
(نقض جلسة ٢٠/ ٢/ ١٩٩٤ س ٤٥ ج ١ ص ٤٠٠)

٧ - فساد الحكم فى الإستدلال . ماهيته . إستناد المحكمة فى إقتناعها إلى أدلة غير صالحة من الناحية الموضوعية للإقتناع بها أو إلى عدم فهم الواقعة التى ثبتت لديها أو إستخلاص الواقعة من مصدر لا وجود له أو موجود ولكنه مناقض لما أثبتته .

(الطعن رقم ٩٢٦ لسنة ٦٨ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٨)
(نقض جلسة ١٩٩٤/١/٩ س٤٥ ج١ ص١١٣)

٨ - التفات محكمة الموضوع عن دفاع لا يستند إلى أساس أو لا يقترن به دليل يثبته . لا عيب .

(الطعن رقم ٦٢ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/١/١٧)
(الطعن رقم ٣٣١٠ لسنة ٦٠ق - جلسة ١٩٩٩/٤/٢٦)
(نقض جلسة ١٩٩٥/٥/٢١ س٤٦ ج٢ ص٧٩١)

٩ - الفصل فى الدفع الشكلى لا تستنفد به محكمة أول درجة ولايتها فى الموضوع . وجوب إعادة القضية إليها إذا ألغت محكمة ثانى درجة حكمها .

(الطعن رقم ٧٨٨٦ لسنة ٦٦ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٠)
(نقض جلسة ١٩٨٥/٦/٦ س٣٦ ج٢ ص٨٦٧)

١٠ - حجية الحكم الجنائى البات أمام المحاكم المدنية . مناطها . فصله فصلاً لازماً فى وقوع الفعل المكون للأساس المشترك بين الدعويين الجنائية والمدنية وفى الوصف القانونى لهذا الفعل ونسبته إلى فاعله . أثره . عدم جواز إعادة بحث هذه الأمور أمام المحكمة المدنية . علة ذلك . المادتان ٤٥٦ إجراءات جنائية ، ١٠٢ إثبات .

(الطعن رقم ٣٦٤٦ لسنة ٦٠ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٨)
(نقض جلسة ١٩٩٥/٣/٢٦ س٤٦ ج٢ ص٥٣٣)
(نقض جلسة ١٩٩٥/١/١٩ س٤٦ ج٢ ص٢٠٦)

١١ - تزيد الحكم عن حاجة الدعوى . لا عيب .

(الطعن رقم ٣٦٤٦ لسنة ٦٠ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٨)
(نقض جلسة ١٩٩٤/١٢/٢٥ س٤٥ ج٢ ص ١٦٦١)

١٢ - إغفال الفصل فى طلب موضوعى . سبيل تداركه . الرجوع إلى ذات المحكمة للفصل فيه أياً كانت درجتها .

(الطعنان رقما ٩٧٨٢ لسنة ٦٤ق، ٤٦٧٢ لسنة ٦٦ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٨)
(نقض جلسة ١٩٩٣/٢/١١ س٤٤ ج١ ص٥٧٢)

١٣ - تقديم مستندات مؤثرة فى الدعوى والتمسك بدلالتها . التفات الحكم عن التحدث عنها مع ما قد يكون لها من الدلالة . قصور .

(الطعن رقم ٤٩٣٧ لسنة ٦١ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٢)
(نقض جلسة ١٩٩٦/١٢/٤ س٤٧ ج٢ ص١٤٦٠)

١٤ - الدفاع ظاهر الفساد . لا على الحكم المطعون فيه إن لم يعرض له .

(الطعن رقم ١٠٥٠ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٧)
(الطعون أرقام ٣٢٤٩، ٣٢٧٤، ٥٦٧٠ لسنة ٦١ق - جلسة ١٩٩٧/١٢/١٣)

١٥ - إقامة الحكم على دعامتين مستقلتين . كفاية إحداهما لحمل الحكم ، تعييبه فى الأخرى . غير منتج .

(الطعنان رقما ٩٤٠، ٩٤٢ لسنة ٦٧ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٨)
(نقض جلسة ١٩٧٠/٢/٢٤ س٢١ ج١ ص٢٩٥)

١٦ - الحكم . وجوب تأسيسه على أسباب واضحة بتمحيص دفاع الخصوم وما إستندوا إليه من أدلة واقعية وحجج قانونية وما إستخلص ثبوته من الوقائع وطريق هذا الثبوت .

(الطعن رقم ٣٢٣١ لسنة ٦٢ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/١١)
(نقض جلسة ١٩٩٤/٢/١٧ س٤٥ ج١ ص ٣٧١)
(نقض جلسة ١٩٨٨/١١/٢٨ س٣٩ ج٢ ص١٢٢٩)

١٧ - أخذ الحكم بتقرير الخبير محمولاً على أسبابه التى ليس لها مأخذ صحيح من الأوراق أو لا تؤدئ إلى ما إنتهى إليه ولا تصلح رداً على دفاع جوهرى للخصم . قصور .

(الطعن رقم ٣٢٣١ لسنة ٦٢ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/١١)
(نقض جلسة ١٩٩٣/٦/١٥ س٤٤ ج٢ ص٦٨٦)

١٨ - إستطراد الحكم تزيداً . لا عيب .

(الطعن رقم ٢٥٨٦ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠/٦/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٣٦٤٦ لسنة ٦٠ ق - جلسة ٨/٢/٢٠٠٠)

١٩ - إغفال الحكم بحث دفاع أبداه الخصم مؤثراً فى النتيجة التى إنتهى إليها . أثره . بطلان الحكم وقصور فى أسبابه الواقعية .

(الطعن رقم ١٣٩٠ لسنة ٦٩ ق - جلسة ١/٧/٢٠٠٠)

٢٠ - إغفال الحكم بحث مستندات ودفاع جوهرى أبداه الخصم مؤثراً فى النتيجة التى إنتهى إليها . قصور فى أسبابه الواقعية موجب لبطلانه .

(الطعن رقم ٨٩٧ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٣/٧/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٢٧٠٠ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٤/١/٢٠٠٠)

(نقض جلسة ٢٨/٤/١٩٩١ س٤٢ ج١ ص٩٣٩)

٢١ - إطراح محكمة الإستئناف تقرير خبير أول درجة وأخذها بتقرير آخر . عدم ردها بأسباب خاصة على الإعتراضات الموجهة إلى تقرير الخبير الذى لم تأخذ به . لا قصور . علة ذلك . إنعدام أثر الإعتراضات على النتيجة التى خلص إليها الحكم المطعون فيه .

(الطعون أرقام ١٤٥٤، ١٥٢٣، ١٦٣٧ لسنة ٦٠ ق - جلسة ٧/٨/٢٠٠٠)

(نقض جلسة ١٤/١٢/١٩٩٣ س٤٤ ج٣ ص٤٠١)

حوالة

١- حوالة الحق لا تنشئ إلتزاماً جديداً فى ذمة المدين . إنتقال الإلتزام ذاته بجميع مقوماته وخصائصه بإعتباره حقاً للدائن المحيل .

(الطعن رقم ٥٥١١ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٢/٦/٢٠٠٠)

(نقض جلسة ٥/١١/١٩٩٦ س٤٧ ج٢ ص١٢٤٥)

٢- إستظهار نية المتعاقدين في قيام الحوالة . من سلطة محكمة الموضوع متى أقامت قضاؤها على أسباب سائغة .

(الطعن رقم ٥٥١١ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٢/٦/٢٠٠٠)

(نقض جلسة ٢٨/١٠/١٩٩٣ س٤٤ ج٣ ص٨٣)

حيازة

١ - وضع اليد المكسب للملكية . واقعة مادية . جواز إثباتها بكافة الطرق للمحكمة أن تعتمد فى ثبوت الحيازة بعنصريها على القرائن التى تستنبطها من وقائع الدعوى ما دام إستخلاصها سائغاً .

(الطعنان رقما ٩٤٠، ٩٤٢ لسنة ٦٧ ق - جلسة ٨/٥/٢٠٠٠)

(نقض جلسة ٢٠/٢/١٩٩٢ س٤٣ ج١ ص٣٣٧)

٢ - حسن النية يفترض دائماً لدى الحائز ما لم يقم الدليل على العكس . سوء النية المانع من إكتساب الملكية بالتقادم الخمسى . مناطه . ثبوت علم المتصرف إليه وقت تلقى الحق بأن المتصرف غير مالك .

(الطعنان رقما ٩٤٠، ٩٤٢ لسنة ٦٧ ق - جلسة ٨/٥/٢٠٠٠)

(نقض جلسة ٢٦/١١/١٩٨٧ س٣٨ ج٢ ص١٠١٢)

٣- إستخلاص حسن نية الحائز وانتفاء سوء نيته . من سلطة قاضى الموضوع متى كان إستخلاصه سائغاً .

(الطعنان رقما ٩٤٠، ٩٤٢ لسنة ٦٧ ق - جلسة ٨/٥/٢٠٠٠)

(نقض جلسة ٢٦/١١/١٩٨٧ س٣٨ ج٢ ص١٠١٢)

(خ)

خبرة

١- تقرير الخبير المقدم فى الدعوى . عدم إتساق أسبابه مع النتيجة التى انتهى إليها . أخذ المحكمة به . قصور .

(الطعن رقم ٢٤٦ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٤/١٠/١٩٩٩)

(الطعن رقم ١١٢٨ لسنة ٦٧ ق - جلسة ٢١/٦/١٩٩٩)

(الطعن رقم ٩٢٢٢ لسنة ٦٦ ق - جلسة ٨/٢/١٩٩٩)

(نقض جلسة ١٨/٢/١٩٩١ س٤٢ ج١ ص٥٠٧)

(نقض جلسة ٦/١/١٩٨٣ س٣٤ ج١ ص١٣٠)

٢- محكمة الموضوع . سلطتها في الأخذ بتقرير الخبير لإقتناعها بصحة أسبابه . شرطه . أن تكون أدلة الخبير في تقريره لها أصل ثابت بالأوراق وتؤدي إلى ما رتبه عليها . أخذها بالتقرير محمولاً على أسبابه . مؤداه . أنها لم تجد في المطاعن الموجهة إليه ما يستحق الرد عليه بأكثر مما تضمنه التقرير .

(الطعن رقم ٦٢ لسنة ٦٩ ق - جلسة ١٧ / ١ / ٢٠٠٠)

(نقض جلسة ٢٨ / ١٠ / ١٩٩٦ س ٤٧ ج ٢ ص ١٢٠٦)

٣- محكمة الموضوع . لها السلطة التامة في تحصيل فهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة والأخذ بما تطمئن إليه من تقارير الخبراء دون رقابة محكمة النقض متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة . أخذها بتقرير الخبير والإحالة في بيان أسباب حكمها إليه والذي لا يؤدي إلى النتيجة التي إنتهى إليها ولا يصلح رداً على دفاع جوهري للخصوم . قصور .

(الطعن رقم ٣٤٥٤ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٨ / ٢ / ٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٦٧٥ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٤ / ١٢ / ١٩٩٩)

(نقض جلسة ١٥ / ٦ / ١٩٩٣ س ٤٤ ج ٢ ص ٦٨٦)

٤- محكمة الموضوع . عدم التزامها بندب خبير آخر في الدعوى طالما وجدت في تقرير الخبير المعين فيها وأوراق الدعوى ما يكفي لتكوين عقيدتها .

(الطعن رقم ٤١٩ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٣ / ٤ / ٢٠٠٠)

(نقض جلسة ١٨ / ١٢ / ١٩٩٦ س ٤٧ ج ٢ ص ١٥٢٨)

٥- محكمة الموضوع . أخذها بتقرير للخبير . محمولاً على أسبابه . عدم إلتزامها بالرد إستقلالاً على الطعون الموجهة إليه .

(الطعن رقم ٤١٩ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٣ / ٤ / ٢٠٠٠)

(نقض جلسة ١٨ / ١٢ / ١٩٩٦ س ٤٧ ج ٢ ص ١٥٢٨)

٦- تكليف الخبير الخصوم بحضور الإجتماع الأول . كفايته طوال مباشرته المأمورية ما لم ينقطع العمل فيها .

(الطعن رقم ٦٢٦ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٨ / ٥ / ٢٠٠٠)

(نقض جلسة ٤ / ١ / ١٩٧٩ س ٣٠ ج ١ ص ١١٠)

(نقض جلسة ١٤ / ٥ / ١٩٦٨ س ١٩ ج ٢ ص ٩٣٤)

(نقض جلسة ٢١ / ١١ / ١٩٤٦ الطعن رقم ١٠٥ لسنة ١٥ ق - مجموعة عمر - الجزء الخامس - ص ٢٥٤)

٧- عمل الخبير . إستقلال محكمة الموضوع بتقديره محمولاً على أسبابه . عدم إلتزامها بالرد إستقلالاً على الطعون الموجهة إليه .

(الطعن رقم ٥٥١١ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٢ / ٦ / ٢٠٠٠)

(نقض جلسة ٣٠ / ٣ / ١٩٩٤ س ٤٥ ج ١ ص ٥٨٤)

٨ - عدم إلتزام الخبير بأداء عمله على وجه محدد . خضوع عمله ومدى كفايته بتقدير محكمة الموضوع .

(الطعن رقم ٥٥١١ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٢ / ٦ / ٢٠٠٠)

(نقض جلسة ٣٠ / ٣ / ١٩٩٤ س ٤٥ ج ١ ص ٥٨٤)

٩ - محكمة الموضوع . عدم إلتزامها بالرد على الطعون التي يوجهها الخصم إلى تقرير الخبير ما دام أنها أخذت بما جاء به . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٥٨٦ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠ / ٦ / ٢٠٠٠)

(نقض جلسة ٣١ / ٣ / ١٩٩٤ س ٤٥ ج ١ ص ٦١٢)

١٠ - إطراح محكمة الإستئناف لتقرير الخبير المتخذ عماداً لقضاء الدرجة الأولى وإلغائها لحكمه . تعويل الحكم المطعون فيه على تقدير اللجنة الفنية المنتدبة من النيابة العامة من خبراء البنك المركزي المصري بعد إقتناعه بسلامته وإقامة قضائه على أسباب سائغة . النعي عليه . لا أساس له .

(الطعون أرقام ١٤٥٤، ١٥٢٣، ١٦٣٧ لسنة ٦٠ ق - جلسة ٧ / ٨ / ٢٠٠٠)

(نقض جلسة ٢٨ / ١٠ / ١٩٩٦ س ٤٧ ج ٢ ص ١٢٠٦)

١١ - إعراض الحكم المطعون فيه عن تقرير الخبير المندوب من محكمة الدرجة الأولى وعدم التعويل عليه . مؤداه عدم المحاجاة بما تضمنه .
(الطعون أرقام ١٤٥٤، ١٥٢٣، ١٦٣٧ لسنة ٦٠ ق - جلسة ٧/ ٨/ ٢٠٠٠)
(نقض جلسة ٢٨/ ١٠/ ١٩٩٦ س ٤٧ ج ٢ ص ١٢٠٦)

١٢ - محكمة الموضوع . لها أن تستنبط القرينة التى تعتمد عليها من أى تحقيق قضائى أو إدارى . إستنادها إلى تقرير خبير مودع آخر . شرطه تقديم صورته وإيداعها ملف الدعوى .
(الطعون أرقام ١٤٥٤، ١٥٢٣، ١٦٣٧ لسنة ٦٠ ق - جلسة ٧/ ٨/ ٢٠٠٠)
(نقض جلسة ٢٦/ ٢/ ١٩٩٥ س ٤٦ ج ١ ص ٤٤٥)

(د)

دعــوى

١ - الدعوى غير القابلة للتقدير . هى تلك التى يتعذر تقدير قيمتها . مؤداه . المطالبة بمبلغ مقوم بالعملات الأجنبية ، مطالبة بحق معلوم القيمة.
(الطعن رقم ٢٠٦٢ لسنة ٦١ ق - جلسة ٢٥/ ١/ ٢٠٠٠)

٢- تحديد حقيقة صفة المدعى عليه فى الدعوى . إمتداده لما جاء بالصحيفة متعلقاً بموضوع النزاع وطلبات المدعى فيها ما دامت كافية للدلالة عليها .
(الطعن رقم ٤٨٨٧ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٨/ ٢/ ٢٠٠٠)

٣ - الطلب العارض . جواز إبدائه فى مذكرة أثناء حجز الدعوى للحكم متى رخصت المحكمة للخصوم بها فى أجل معين لم ينته . الإعتداد بذلك الطلب . شرطه . إطلاع الخصم عليها أو إعلانه بها مع تمكينه من الرد عليه . مخالفة ذلك . إخلال بحق الدفاع . أثره . البطلان .
(الطعن رقم ٤١٩ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٣/ ٤/ ٢٠٠٠)
(نقض جلسة ٢٤/ ١١/ ١٩٨٣ س ٣٤ ج ٢ ص ١٦٦٤)
(نقض جلسة ٢٤/ ٢/ ١٩٦٨ س ١٧ ج ١ ص ٤٦٧)
(نقض جلسة ٢٤/ ٥/ ١٩٤٥ الطعن رقم ٧٨ لسنة ١٤ ق - مجموعة عمر - الجزء الرابع - ص ٦٩١)

٤- تمسك الطاعن أمام محكمة الموضوع بعدم إمكان إعادة الحال إلى ما كان عليه وتسليمه أرض المطعون ضدهم خالية كأثر من آثار فسخ العقد تأسيساً على أن البناء محل التداعى أقيم على هذه الأرض وأخرى ضمُت إليها وأنه لا يتصور تسليم أى جزء من الأرض خالية إلا إذا هدم العقار بأكمله . دفاع جوهرى . التفات الحكم عنه . قصور .
(الطعن رقم ١٣٩٠ لسنة ٦٩ ق - جلسة ١/ ٧/ ٢٠٠٠)

٥- العبرة بالطلبات الختامية فى الدعوى .
(الطعن رقم ١١٧٥٠ لسنة ٦٥ ق - جلسة ٤/ ١/ ٢٠٠٠)
(الطعن رقم ٧٤٣٧ لسنة ٦٤ ق - جلسة ١٩/ ١١/ ١٩٩٨)
(نقض جلسة ١٦/ ٥/ ١٩٩١ س ٤٢ ج ١ ص ١١٢٩)

٦- إنعقاد الخصومة . شرطه إعلان المدعى عليه إعلاناً صحيحاً بصحيفة الدعوى أو مجرد حضوره بالجلسة . لا محل لاشتراط تنازله صراحة أو ضمناً عن حقة فى إعلان م ٣/٦٨ مرافعات المعدلة بق ٢٣ لسنة ١٩٩٢ .
(الطعن رقم ٧٨٨٦ لسنة ٦٦ ق - جلسة ٢٠/ ١/ ٢٠٠٠)
(نقض جلسة ٦/ ١/ ١٩٩٤ س ٤٥ ج ١ ص ١٠٤)

٧- الأصل فى الدعاوى أنها معلومة القيمة . الإستثناء . الدعاوى التى ترفع بطلب غير قابل للتقدير .
(الطعن رقم ٢٠٦٢ لسنة ٦١ ق - جلسة ٢٥/ ١/ ٢٠٠٠)
(نقض جلسة ٢/ ١/ ١٩٧٨ س ٢٩ ج ١ ص ٧٦)

٨- الدفاع الذى تلتزم محكمة الموضوع بمواجهته . ماهيته .
(الطعن رقم ٤٨٧٦ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٥/ ١/ ٢٠٠٠)
(نقض جلسة ١٢/ ٧/ ١٩٩٢ س ٤٣ ج ١ ص ٩٣٤)

٩ - إنعقاد الخصومة . شرطه . إعلان المستأنف عليه بالصحيفة إعلاناً صحيحاً . وجوب التأجيل لجلسة تالية مع تكليف المستأنف بالإعلان إذا تبين للمحكمة بطلان إعلان المستأنف عليه

بالصحيفة . مؤدى ذلك . عدم وقوفها عند حد تقرير البطلان . علة ذلك .

(الطعن رقم ٤٦٠٥ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٨ / ٢ / ٢٠٠٠)

(نقض جلسة ٣١ / ١ / ١٩٩٣ س ٤٤ ج ١ ص ٣٩٦)

١٠ - تكييف الدعوى وإعطاؤها وصفها الحق. العبرة فيه بحقيقة المقصود من الطلبات المقدمة فيها.

(الطعنان رقما ٩٧٨٢ لسنة ٦٤ ق، ٤٦٧٣ لسنة ٦٦ ق - جلسة ٨ / ٢ / ٢٠٠٠)

(نقض جلسة ١٩ / ١ / ١٩٩٥ س ٤٦ ج ١ ص ٢٠٦)

١١ - محكمة موضوع . سلطتها التقديرية في إجابة الخصوم لطلب إعادة الدعوى للمرافعة .

(الطعنان رقما ٩٧٨٢ لسنة ٦٤ ق، ٤٦٧٣ لسنة ٦٦ ق - جلسة ٨ / ٢ / ٢٠٠٠)

(نقض جلسة ٣٠ / ٥ / ١٩٩١ س ٤٢ ج ١ ص ١٢٩٤)

١٢ - الطلب العارض الذي يقبل من المدعى بغير إذن المحكمة . ماهيته . هو الذي يتناول بالتغيير أو بالزيادة أو بالإضافة ذات النزاع من جهة موضوعه مع بقاء السبب أو تغيير السبب مع بقاء الموضوع . إختلاف الطلب العارض عن الطلب الأصلي في موضوعه وسببه معاً . أثره . عدم قبول الطلب .

(الطعنان رقما ٩٧٨٢ لسنة ٦٤ ق، ٤٦٧٣ لسنة ٦٦ ق - جلسة ٨ / ٢ / ٢٠٠٠)

(نقض جلسة ٣٠ / ١١ / ١٩٩٥ س ٤٦ ج ١ ص ١٢٨٠)

١٣ - العبرة في تحديد طلبات الخصم . هي بما يطلب الحكم له به .

(الطعن رقم ٤٨٨٧ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٨ / ٢ / ٢٠٠٠)

(نقض جلسة ١٤ / ٤ / ١٩٩٣ س ٤٤ ج ٢ ص ١٠٤)

١٤ - محكمة الموضوع . إلتزامها بالسبب الذي أقيمت عليه الدعوى وطلبات الخصوم فيها تخلف ذلك . أثره ورود الحكم على غير محل وبطلانه لتعلقه بالنظام العام .

(الطعن رقم ٤٨٨٧ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٨ / ٢ / ٢٠٠٠)

(نقض جلسة ٢٩ / ٤ / ١٩٨٤ س ٣٥ ج ١ ص ١١٤٩)

(نقض جلسة ٢١ / ٦ / ١٩٨٠ س ٣١ ج ٢ ص ١٨٠١)

١٥ - الطلبات وأوجه الدفاع الجازمة التي يتغير بها وجه الرأي في الدعوى . التزام محكمة الموضوع بالإجابة عليها .

(الطعن رقم ٣٢ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٤ / ٢ / ٢٠٠٠)

(نقض جلسة ١٤ / ٤ / ١٩٩٣ س ٤٤ ج ٢ ص ١١٧)

١٦ - الدفاع الجوهري الذي تلتزم محكمة الموضوع بالرد عليه . ماهيته هو الذي يقيم مدعيه الدليل عليه أمامها أو يطلب إليها تمكينه من إثباته. القول المرسل . عدم التزام المحكمة بالتعرض له .

(الطعنان رقما ٣٣٥٠، ٣٣٤٩ لسنة ٦٧ ق - جلسة ١٥ / ٢ / ٢٠٠٠)

(نقض جلسة ٢٩ / ١٢ / ١٩٩٤ س ٤٥ ج ٢ ص ١٧٤٠)

١٧ - للطاعنة ترك الخصومة بعد فوات مواعيد الطعن . م ١٤١ مرافعات . شرطه تحقق أثره بمجرد حصوله وبغير حاجة إلى قبول الخصم . علة ذلك .

(الطعن رقم ٦٤٣٥ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٤ / ٤ / ٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٧١٦ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٥ / ٩ / ١٩٩٥)

(الطعن رقم ١٦٥٤ لسنة ٥٦ ق - جلسة ٢٧ / ٣ / ١٩٩٥)

١٨ - الطلبات في الدعوى . المقصود بها . العبرة فيها بما يطلبه الخصوم صراحة . تقيد المحكمة بالطلبات الختامية وعدم الحكم بأكثر مما طلب منها .

(الطعن رقم ٦٣٦ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٨ / ٥ / ٢٠٠٠)

(نقض جلسة ٢٣ / ١٢ / ١٩٩١ س ٤٢ ج ٢ ص ١٩٧٣)

(نقض جلسة ١٢ / ١١ / ١٩٨١ س ٣٢ ج ٢ ص ٢٠١٩)

(نقض جلسة ٩ / ٦ / ١٩٦٦ س ١٧ ج ٣ ص ١٣٤٢)

١٩ - وقف الدعوى المدنية حتى يفصل في الدعوى الجنائية . شرطه . عدم التزام المحكمة بوقف الدعوى متى إستندت في قضائها لأسباب لا تتعلق بالواقعة الجنائية .

(الطعون أرقام ١٤٥٤، ١٥٢٣، ١٦٣٧ لسنة ٦٠ ق - جلسة ٧ / ٨ / ٢٠٠٠)

(نقض جلسة ٢٢ / ٣ / ١٩٩٥ س ٤٦ ج ١ ص ٥١٢)

دفـــوع

١- الدفع بعدم القبول فى مفهوم المادة ١١٥ مرافعات . مرماه . الطعن بعدم توافر الصفة والمصلحة والحق فى رفع الدعوى . إختلافه عن الدفع المتعلق بشكل الإجراءات ولو اتخذ اسم عدم القبول . علة ذلك . العبرة بحقيقة الدفع ومرماه وليست بالتسمية التى تطلق عليه .

(الطعن رقم ٣٧٨ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٣/٦/٢٠٠٠)
(الطعن رقم ١٢٠٤ لسنة ٦٠ ق - جلسة ٢٨/٥/١٩٩٨)
(نقض جلسة ٨/٢/١٩٨٩ س ٣٦ ج ١ ص ٧)

٢ - قواعد المادتين ٢٧٤ ، ٢٧٥ من قانون التجارة البحرى المصرى القديم . تعلقها بإجراءات الدعوى لا بالحق المراد حمايته بمقتضاها . مؤداه إنطواؤها على تنظيم إجراءات التقاضى والإسقط الحق فى إقامة الدعوى دون أن يمتد السقوط إلى الحق فى ذاته . علة ذلك . إضفاء حماية على الناقل . إعتبار ذلك من الدفوع الشكلية التى يتعين التمسك بها قبل إبداء الدفوع الموضوعية .

(الطعن رقم ٣٧٨ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٣/٦/٢٠٠٠)
(نقض جلسة ١٩/٥/١٩٧٠ س ٢١ ج ٢ ص ٨٤٣)

(ر)

رســوم

١ - الدعاوى معلومة القيمة . تقدير رسمها على أساس قيمتها عند رفعها سواء بالعملة الوطنية أو الأجنبية . صدور الحكم الإستئنافى مؤيداً للحكم الإبتدائى . أثره . إستحقاق ذات الرسم النسبى على أساس قيمة الحق المقضى به من محكمة أول درجة . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٠٦٢ لسنة ٦١ ق - جلسة ٢٥/١/٢٠٠٠)

٢ - الحكم الصادر فى التظلم من أمر تقدير الرسرم التكميلية المستحقة للشهر العقارى . عدم قابليته للطعن متى فصل فى منازعة بشأن تقدير هذه الرسوم . م ٢٦ ق ٧٠ لسنة ١٩٦٤ قبل تعديلها بالقانون ٦ لسنة ١٩٩١ . فصله فى منازعة أخرى . خضوعه للقواعد العامة فى الطعن .

(الطعن رقم ٢١٣٩ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٣/١٢/١٩٩٩)
(نقض جلسة ١٩/١١/١٩٩٥ س ٤٦ ج ٢ ص ١١٨٤)

٣ - رفع الدعوى أمام محكمة الإستئناف بالمعارضة فى أمر تقدير الرسوم الإستئنافية . الحكم الصادر فيها . عدم إعتباره صادراً فى موضوع غير قابل للتجزئة . أثره . عدم وجوب إختصام وزير العدل بصفته عند نظر هذه المنازعة .

(الطعن رقم ٢٠٦٢ لسنة ٦١ ق - جلسة ٢٥/١/٢٠٠٠)
(نقض جلسة ٣٠/٣/١٩٩٤ س ٤٥ ج ١ ص ٦٠٣)

(ش)

شركـات

١- عقد الشركة . يستعصى بطبيعته على فكرة الأثر الرجعى للبطلان المنصوص عليها فى المادة ١٤٢ من القانون المدنى . علة ذلك . إبطال عقد الشركة أو بطلانه لا يمنع أن تظل آثاره التى أنتجها من قبل قائمة . إعتبار العقد باطلاً من وقت الحكم النهائى الصادر بالبطلان لا قبله . أثره . حق الشركاء فى تصفية الشركة إتفاقاً أو قضاءً .

(الطعن رقم ٣٦٦١ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢١/١٢/١٩٩٩)

٢- ثبوت إجراء المحاسبة الضريبية عن إستغلال صيدليتى النزاع ومنازعة الطاعن فى تقديرات المأمورية . إعتباره دليلاً على مباشرتهما لنشاطهما . لازمه . عدم تطبيق فكرة الأثر الرجعى على عقدى الشركة عند القضاء ببطلانهما وأحقية المطعون ضده فى نصيبه من الأرباح خلال فترة النشاط حتى صدور الحكم النهائى بالبطلان .

(الطعن رقم ٣٦٦١ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢١/١٢/١٩٩٩)

٣- حل الشركة قضائياً . ماهيته . فسخ لها . أثره . تقدير قيمة الدعوى بحل الشركة طبقاً لنص المادة ٣٧ / ٧ مرافعات .

(الطعن رقم ٥٦٠٠ لسنة ٦٢ق - جلسة ٢١/ ٢/ ٢٠٠٠)

(الطعنان رقما ٩٧٨٢ لسنة ٦٤ق - ٤٦٧٣ لسنة ٦٦ق - جلسة ٨/ ٢/ ٢٠٠٠)

(نقض جلسة ٢٠/ ٦/ ١٩٨٨ س٣٩ ج٢ ص١٠٥٩)

٤ - الشركات ذات المسئولية المحدودة . تميزها عن غيرها بجواز أن يكون الشريك مديراً لها أن يتضمن عنوانها اسمه . عدم مسئوليته عن إلتزاماتها إلا بقدر حصته فى رأس مالها . مؤداه . توقفها عن سداد ديونها قبل العمل بأحكام قانون التجارة الجديد رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ . أثره . وجوب قصر شهر الإفلاس عليها وحدها ولو إختصمت فى شخصه . شهر إفلاسه معها . شرطه .

(الطعن رقم ٣٨٩ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٧/ ٣/ ٢٠٠٠)

٥- شركة التوصية البسيطة . إدراتها للشركاء المتضامنين أو أحدهم أو مدير من غيرهم . عدم جوازها للشريك الموصى ولو بناء على توكيل . مخالفة ذلك . أثره . البطلان . سلطة الشركاء الموصين . نطاقها . المواد ٢٣ ، ٢٨ من ق التجارة السابق ، ٥١٩ مدنى .

(الطعن رقم ٣٩٢ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٧/ ٦/ ٢٠٠٠)

٦ - شركة التوصية البسيطة القائمة بين الشريكة المتضامنه التى لها حق الإدارة منفردة وباقي الخصوم كشركاء موصين . مؤداه . عدم تصور تحقق خلف على إدارتها يبرر فرض الحراسة عليها . شرطه إقامة الحكم المطعون فيه قضاؤه بفرض الحراسة على الشركة على سند من إحتدام الخلاف على إدارتها بعبارت معماه مجهلة . قصور .

(الطعن رقم ٣٩٣ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٧/ ٦/ ٢٠٠٠)

٧ - المشروعات التى تقام بالمناطق الحرة . إعفاؤها من كافة الضرائب دون تخصيص لفرع منها المادة ٤٦ ق ٤٣ لسنة ١٩٧٤ المعدل بق ٣٢ لسنة ١٩٧٧ . إنصراف الإعفاء بالتالى إلى ضريبة شركات الأموال بالنسبة للفوائد الدائنة .

(الطعن رقم ٥٧٢٢ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠/ ١/ ٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٦٠٢ لسنة ٥٨ ق - جلسة ٩/ ١/ ١٩٩٥)

٨ - الحكم بحل الشركة هو فسخ لها . مؤداه ليس له أثر رجعى . أثره جق الشركة فى أرباحها السابقة على الحل .

(الطعنان رقما ٩٧٨٢ لسنة ٦٤ق، ٤٦٧٣ لسنة ٦٦ق -جلسة ٨/ ٢/ ٢٠٠٠)

(نقض جلسة ٢٠/ ٦/ ١٩٨٨ س٣٩ ج٢ ص١٠٥٩)

٩ - طلب تصفية الشركة . تضمنه بطريق اللزوم طلب حلها .

(الطعنان رقما ٩٧٨٢ لسنة ٦٤ق، ٤٦٧٣ لسنة ٦٦ق -جلسة ٨/ ٢/ ٢٠٠٠)

(نقض جلسة ٥/ ٢/ ١٩٧٩ س ٣٠ ج١ ص٧١٣)

١٠ - حل الشركة لا يمنع من إحتفاظها بشخصيتها المعنوية بالقدر اللازم للتصفية . علة ذلك . إنتهاء سلطة المديرين وإنتقالها إلى المصفى الذى يقوم وحده بأعمال التصفية . المادة ٥٣٣ مدنى .

(الطعنان رقما ٩٧٨٢ لسنة ٦٤ق، ٤٦٧٣ لسنة ٦٦ق -جلسة ٨/ ٢/ ٢٠٠٠)

(نقض جلسة ١٢/ ٦/ ١٩٩٥ س ٤٦ ج٢ ص ٨٦١)

(نقض جلسة ٢٦/ ١/ ١٩٨١ س ٣٢ ج١ ص ٣٢٧)

١١ - إنقضاء الشركة ودخولها فى دور التصفية . أثره . إنهاء سلطة المديرين مع إستمرارها حتى تمام التصفية . مؤداه . عدم قيام المصفى بأى عمل جديد من أعمال الشركة .

(الطعن رقم ٣٩٣ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٧/ ٦/ ٢٠٠٠)

(الطعنان رقما ٩٧٨٢ لسنة ٦٤ق، ٤٦٧٣ لسنة ٦٦ق -جلسة ٨/ ٢/ ٢٠٠٠)

١٢ - خلو صحيفة الطعن بالنقض من إختصام الشريكة المتاضمنة الوحيدة فى الشركة ثبوت إختصام كل ورثتها فى الطعن . أثره . قبول الطعن شكلاً .

(الطعن رقم ٣٩٣ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٧/ ٦/ ٢٠٠٠)

(نقض جلسة ١٤/ ٦/ ١٩٩٥ س ٤٦ ج٢ ص ٨٦٩)

(ع)

عقد

١ - تقدير كفاية أسباب الفسخ أو عدم كفايتها وتحديد الجانب المقصر فى العقد أو نفى التقصير عنه . من أمور الواقع . إستقلال محكمة الموضوع بتقديرها بما لها من سلطة فهم الواقع فى الدعوى وتقدير الأدلة المقدمة إليها .

(الطعن رقم ١٣٩٠ لسنة ٦٩ق - جلسة ١/٧/٢٠٠٠)
(نقض جلسة ٣١/٣/١٩٩٦ س ٤٧ ج ١ ص ٦٠٥)

٢ - فسخ العقد . أثره . إنحلاله بأثر رجعى منذ نشوئه وإعادة كل شئ إلى ما كان عليه من قبل . جواز الحكم بالتعويض إذا استحال ذلك .

(الطعن رقم ١٣٩٠ لسنة ٦٩ق - جلسة ١/٧/٢٠٠٠)
(الطعن رقم ٢٤٥٥ لسنة ٥٥ق - جلسة ٥/٦/١٩٩١)
(الطعن رقم ٢٤٥٨ لسنة ٥٧ق - جلسة ٢٠/١٢/١٩٨٩)
(الطعن رقم ١٣٥٠ لسنة ٥٢ق - جلسة ٢٥/١/١٩٨٨)
(نقض جلسة ١٩/١٠/١٩٧٦ س ٢٧ ج ٢ ص ١٤٦٧)

علامة تجارية

١ - تقليد العلامة التجارية يقوم على محاكاة تتم بها المشابهة بين الأصل والتقليد بغرض إيقاع جمهور المستهلكين فى الخلط والتضليل .

(الطعن رقم ٦٦١١ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٨/٤/٢٠٠٠)
(نقض جلسة ٢٢/١٢/١٩٨٦ س ٣٧ ج ٢ ص ١٠١٦)

٢- تقرير ما إذا كان للعلامة التجارية ذاتية خاصة متميزة عن غيرها . وجوب النظر إليها فى مجموعها لا إلى كل من العناصر التى تتركب منها

(الطعن رقم ٦٦١١ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٨/٤/٢٠٠٠)
(نقض جلسة ٢٦/١/١٩٦٧ س ١٨ ج ١ ص ٢٥٦)

٣ - تحقق تقليد العلامة التجارية لا يلزم فيه تطابق بين العلامتين . كفاية التشابه الخادع الذى ينخدع به الشخص العادى المتوسط الحرص والإنتباه.

(الطعن رقم ٦٦١١ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٨/٤/٢٠٠٠)
(نقض جلسة ٢٢/١٢/١٩٨٦ س ٣٧ ج ٢ ص ١٠١٦)
(نقض جلسة ٢٠/٦/١٩٦٨ س ١٩ ج ١ ص ١٢١٢)

٤ - الفصل فى وجود أو عدم وجود تشابه بين علامتين تجاريتين مما يدخل فى نطاق السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع . شرطه .

(الطعن رقم ٦٦١١ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٨/٤/٢٠٠٠)
(نقض جلسة ٢٠/٦/١٩٦٨ س ١٩ ج ٢ ص ١٢١٢)

(ف)

فوائد

١- الفوائد الإتفاقية . الأصل فى إستحقاقاتها . إتفاق الدائن مع المدين على سعر معين لها . أثره . عدم جواز إستقلال الدائن برفعه الحد الأقصى للفائدة الإتفاقية . تعلقه بالنظام العام . مؤداه . بطلان الإتفاق على ما يجاوزه بطلاناً مطلقاً . م ٢٢٧ مدنى . علة ذلك .

(الطعن رقم ٨٧٩ لسنة ٦٨ق - جلسة ٦/٦/٢٠٠٠)
(نقض جلسة ٢١/٢/١٩٩٦ س ٤٧ ج ١ ص ٥١٢)

٢- الحد الأقصى للفائدة الإتفاقية . تعلقه بالنظام العام .

(الطعن رقم ٨٧٩ لسنة ٦٨ق - جلسة ٦/٦/٢٠٠٠)
(نقض جلسة ٢٧/٦/١٩٨٣ س ٣٤ ج ٢ ص ١٤٨٠)

(ق)

قانون

النص الصريح الجلى . لا محل للخروج عليه أو تأويله بدعوى إستهداء قصد الشارع منه .

(الطعن رقم ٦٤٨٧ لسنة ٦٢ق - جلسة ٩/٥/٢٠٠٠)
(نقض جلسة ٩/١٢/١٩٩٣ س ٤٤ ج ٢ ص ٣٥٤)

قضاة

إعتناق القاضى لرأى معين فى دعوى سابقة متصلة بالدعوى المطروحة عليه . المادتان ١٤٦/٥ ، ١٤٧/١ من قانون المرافعات . أثره . فقد صلاحيته

للحكم فيها . إصداره حكماً فيها . أثره . وقوعه باطلاً بطلاناً متعلقاً بالنظام العام . جواز التمسك بذلك البطلان لأول مرة أمام محكمة النقض .

(الطعن رقم ٦٠٩ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/١٨)
(نقض جلسة ١٩٩٢/٣/١٥ - س ٤٣ ج ١ ص ٤٥٨)
(نقض جلسة ١٩٧٩/٦/٢٠ س ٣٠ ج ٢ ص ٧١٨)

قوة الأمر المقضى

١- إكتساب القضاء النهائى قوة الأمر المقضى مانع للخصوم من العودة للمناقشة فى المسألة التى فصل فيها ولو بأدلة قانونية أو واقعية لم يسبق إثارتها أو أثيرت ولم يبحثها الحكم الصادر فيها .

(الطعن رقم ١١٧٥٠ لسنة ٦٥ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٤)
(نقض جلسة ١٩٩٥/٤/٢٢ س ٤٦ ج ١ ص ٦٩٢)

٢- القضاء بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها . مؤداه . دفع للدعوى برمتها فى موضوعها . أثره . عدم جواز العودة لمناقشة موضوع هذه الدعوى وما يتصل بها من دفاع في دعوى لاحقة .

(الطعن رقم ١١٧٥٠ لسنة ٦٥ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٤)
(نقض جلسة ١٩٦٣/٤/١٠ س ١٤ ج ص ٥٠٩)

٣- قوة الأمر المقضى . ورودها على منطوق الحكم وما إرتبط به من أسباب إرتباطاً وثيقاً .

(الطعن رقم ٣٦٤٦ لسنة ٦٠ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٨)
(نقض جلسة ١٩٩٦/١١/٢١ س ٤٧ ج ٢ ص ١٣٥٠)

(ك)

كفالة

إلتزام الكفيل المتضامن . هو التزام تابع يتحدد نطاقه بموضوع الإلتزام الأصلى .

(الطعن رقم ٣٥٨٤ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٥)
(نقض جلسة ١٩٦٦/٤/٥ س ١٧ ج ٢ ص ٧٩٧)

(م)

محكمة الموضوع

١- محكمة الموضوع سلطتها فى تحصيل فهم الواقع فى الدعوى وتقدير الأدلة والمستندات وتقارير أهل الخبرة المقدمة إليها والأخذ بما تطمئن إليه منها وإستخلاص الخطأ الموجب للمسئولية متى كان إستخلاصها سائغاً .

(الطعن رقم ٩٦٣ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢١)
(نقض جلسة ١٩٩٥/٥/٢١ س ٤٦ ج ١ ص ٧٩١)

٢- محكمة الموضوع . سلطتها فى تقدير الدعوى وتقارير الخبراء وإستخلاص الصحيح منها والأخذ بما تطمئن إليه منها وإطراح ما عداه . شرطه . أن يكون ذلك سائغاً ومردوداً لأصله الثابت فى الأوارق ومؤدياً إلى النتيجة التى إنتهت إليها .

(الطعن رقم ٣٠٢٨ لسنة ٦١ ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٧)
(الطعن رقم ٧٩٦٣ لسنة ٦٥ ق - جلسة ١٩٩٨/٤/٤)

٣- محكمة الموضوع . إلتزامها من تلقاء نفسها بتقصى الحكم القانونى الصحيح المنطبق على العلاقة بين طرفى الدعوى .

(الطعنان رقما ٨٨٥، ٩٠٤ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/١٨)
(الطعن رقم ٢٥٩٨ لسنة ٦١ ق - جلسة ١٩٩٨/٢/٢٨)

٤- إستخلاص الخطأ وعلاقة السببية بينه وبين الضرر من مسائل الواقع التى يقدرها قاضى الموضوع مادام إستخلاصه سائغاً.

(الطعن رقم ١١٠ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٤)
(نقض جلسة ١٩٩٦/٧/٨ س ٤٧ ج ٢ ص ١١١٤)

٥- إجراء التحقيق ليس حقاً للخصوم يتحتم على المحكمة إجابتهم إليه . للمحكمة إلا تجيب الخصوم إليه . شرطه .

(الطعن رقم ٦٢٦ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٨)
(نقض جلسة ١٩٧٢/٣/٢٥ س ٢٣ ج ١ ص ٥٢١)
(نقض جلسة ١٩٧٠/١٢/١٠ س ٢١ ج ٣ ص ١٢٢٧)

٦- تحصيل فهم الواقع فى الدعوى وبحث الأدلة والمستندات المقدمة فيها والموازنة بينهما من

سلطة قاضى الموضوع . عدم إلتزامه بالرد على كل ما يقدمه الخصم . حسبه أن يبين الحقيقة التى اقتنع بها وأن يقيم قضاءه على أسباب سائغة ولا عليه أن يتتبع حجج الخصوم وطلباتهم والرد عليها إستقلالاً . علة ذلك .

(الطعن رقم ٥٥١١ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١٢)
(نقض جلسة ١٩٩٦/١/٤ س ٤٧ ج ١ ص ٨٩)

٧- تفسير الإقرارات والإتفاقات والمشارطات وسائر المحررات من سلطة محكمة الموضوع . عدم خضوعها فى ذلك لرقابة محكمة النقض ما دامت لم تخرج عما تحتمله عباراتها .

(الطعن رقم ٥٥١١ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١٢)
(نقض جلسة ١٩٩٦/١١/٥ س ٤٧ ج ٢ ص ١٢٤٥)

٨- محكمة الموضوع لها السلطة التامة فى فهم الواقع فى الدعوى وتقدير أدلتها والموازنة بينها . شرطه . أن تبين الحقيقة التى اقتنعت بها وأن تقيم قضاءها على أسباب سائغة تكفى لحمله ويكون لها أصلها الثابت بالأوراق .

(الطعن رقم ٣٧٨ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١٢)
(نقض جلسة ١٩٩٧/٧/٧ س ٤٨ ج ٢ ص ١٠٦٠)

٩- تقدير أدلة الدعوى وإستخلاص الواقع منها من سلطة محكمة الموضوع . شرطه . إفصاحها عن مصادر الأدلة التى كونت منها عقيدتها وفحواها وأن يكون لها مأخذها الصحيح من الأوراق وتؤدى إلى النتيجة التى خلصت إليها .

(الطعن رقم ١٢٩٩ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٠)
(نقض جلسة ١٩٩٧/١٢/١٨ س ٤٨ ج ٢ ص ١٤٨٥)

١٠- محكمة الموضوع لها السلطة التامة فى تفسير المستندات وصيغ العقود . شرطه . عدم خروجها عما تحتمله عبارات المحرر الواضحة . التزامها فى التفسير بما تفيده مجموع عبارات المحرر وليس عبارة معينة .

(الطعن رقم ١٢٩٩ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٠)
(نقض جلسة ١٩٩٤/٢/٢٧ س ٤٥ ج ١ ص ٤٤٥)
(نقض جلسة ١٩٩٤/١/١٩ س ٤٥ ج ١ ص ٢١٠)

١١- قاضى الموضوع له السلطة التامة فى بحث الأدلة والمستندات المقدمة إليه والموازنة بينها وترجيح ما يطمئن إليه منها وإستخلاص ما يراه متفقاً مع واقع الدعوى .

(الطعن رقم ٢٥٨٦ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٠)
(نقض جلسة ١٩٩٦/٥/١٢ س ٤٧ ج ١ ص ٧٧٦)

١٢- محكمة الموضوع . عدم تقيدها برأى الخبير المندوب . علة ذلك . حسبها أن تقيم قضاءها على أسباب كافية لحمله .

(الطعون أرقام ١٤٥٤، ١٥٢٣، ١٦٣٧ لسنة ٦٠ ق - جلسة ٢٠٠٠/٨/٧)
(نقض جلسة ١٩٦٤/١٢/٣١ س ١٥ ج ٣ ص ١٢٨٨)

١٣- محكمة الموضوع . لها أن تعتمد على أية قرينة تطرح أمامها لإستجلاء الحقيقة ولو من تحقيق النيابة .

(الطعون أرقام ١٤٥٤، ١٥٢٣، ١٦٣٧ لسنة ٦٠ ق - جلسة ٢٠٠٠/٨/٧)
(نقض جلسة ١٩٧٥/١/٨ س ٢٦ ج ١ ص ١٤٠)

١٤- محكمة الموضوع . حسبها أن تبين الحقيقة التى اقتنعت بها . عدم التزامها بتتبع مختلف أقوال وحجج الخصوم . كفاية الحقيقة التى اقتنعت بها وأوردت دليلها رداً ضمنياً عليها .

(الطعون أرقام ١٤٥٤، ١٥٢٣، ١٦٣٧ لسنة ٦٠ ق - جلسة ٢٠٠٠/٨/٧)
(نقض جلسة ١٩٩٣/١١/١٨ س ٤٤ ج ٣ ص ٢٢٤)

١٥- محكمة الموضوع . لها أن تأخذ بما تطمئن إليه من تقرير الخبير . عدم إلتزامها بتعقب أوجه دفاع الخصوم والرد عليها إستقلالاً . كفاية الحقيقة التى اقتنعت بها وأوردت دليلها رداً ضمنياً عليها .

(الطعون أرقام ١٤٥٤، ١٥٢٣، ١٦٣٧ لسنة ٦٠ ق - جلسة ٢٠٠٠/٨/٧)
(نقض جلسة ١٩٩٣/١١/١٨ س ٤٤ ج ٣ ص ٢٢٤)

مسئولية

١- محكمة الموضوع . سلطتها فى إستخلاص الخطأ الموجب للمسئولية متى كان سائغاً ومستمداً من عناصر تؤدى إليه من وقائع الدعوى . تكييف

الفعل بأنه خطأ من عدمه . خضوعه لرقابة محكمة النقض .

(الطعن رقم ١٥٣ لسنة ٦٩ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٢)
(نقض جلسة ١٩٨٩/٢/٢٣ س ٤٠ ج١ ص٥٩٣)

٢- مسئولية الناقل الجوى . لا تنقضى ولا تنتهى إلا بتسليم البضاعة إلى المرسل إليه فى ميناء الوصول والمكان المتفق عليه . دفع هذه المسئولية . شرطه . إثبات الناقل وتابعيه إتخاذهم التدابير اللازمة لتفادى الضرر أو أنه كان من المستحيل عليهم إتخاذها أو قام به أو لديه سبب آخر من أسباب الإعفاء طبقاً للقواعد العامة . المادتان ١٨ ، ٢٠ من إتفاقية فارسوفيا الدولية المعدلة ببروتوكول لاهاى فى ٢٨ من سبتمبر سنة ١٩٥٢ .

(الطعن رقم ١٠٥٠ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٧)
(نقض جلسة ١٩٨٩/١/٣٠ س ٤٠ ج١ ص٣٤٧)

مقاولـــة

١- مسئولية المقاول عن سلامة البناء . إمتدادها إلى ما بعد تسليم البناء فى حالة ما إذا كانت العيوب به خفية . إعتبارها مسئولية عقدية . تحققها بمخالفة المقاول الشروط والمواصفات المتفق عليها أو إنحرافه عن تقاليد الصنعة وعرفها أو نزوله عن عناية الشخص المعتاد فى تنفيذ إلتزامه .

(الطعن رقم ١٣٩٠ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/٧/١)

٢- بلوغ العيب فى البناء حداً من الجسامة ما كان يقبله رب العمل لو علم به قبل تمام التنفيذ . الخيار له بين طلب الفسخ أو إبقاء البناء مع التعويض فى الحالتين إن كان له مقتضٍ . عدم بلوغ العيب هذه الدرجة . أثره . إقتصار حق رب العمل على التعويض .

(الطعن رقم ١٣٩٠ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/٧/١)

٣- إلتزام الطاعن والمطعون ضده السابع بالعقد محل التداعى باعتبارهما مقاولين بتشييد العقار طبقاً للشروط الفنية والهندسية المتفق عليها به فى مقابل التزام المطعون ضدهم الستة الأوائل بتمليكهما ثلثى الأرض والبناء . إثبات الحكم المطعون فيه من مطالعته لتقارير الخبراء ظهور عيوب جسيمة فى تصميم بناء هذا العقار وفى تنفيذه وأنه يتوقع زيادتها مستقبلاً وترميمها يحتاج إلى أسلوب فنى متخصص وأن التأخير فى ذلك يؤثر على سلامة العقار بما يحق للمطعون ضدهم طلب فسخ العقد . إنتهاؤه إلى هذه النتيجة الصحيحة وقضاؤه بفسخ العقد . صحيح . أياً كان الرأى فى تكييفه القانونى للعقد .

(الطعن رقم ١٣٩٠ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/٧/١)

مـــوطن

مباشرة الأجنبى شخصاً طبيعياً أو إعتبارياً نشاطاً تجارياً أو حرفة فى مصر . أثره . إعتبار مكان النشاط موطناً له فيما يتصل به . المادتان ٤١ و٥٣/٢ د من القانون المدنى والمادة ٥/١٣ من قانون المرافعات .

(الطعن رقم ٤٦٠٩ لسنة ٦٢ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/١)
(نقض جلسة ١٩٨٠/٢/٤ س ٣١ ج١ ص٣٨٨)

(ن)

نقـض

١- ترك الخصومة فى الطعن بعد فوات ميعاده يتضمن نزولاً من الطاعنة عن حقها فى الطعن . علة ذلك .

(الطعن رقم ١٣٧٠ لسنة ٦٥ق - جلسة ١٩٩٩/١٠/٧)
(نقض جلسة ١٩٩٤/٦/١٦ س ٤٥ ج٢ ص١٠٣٨)

٢- النزول عن الحق فى الطعن . تحقق آثاره بمجرد حصوله دون حاجة إلى قبول الخصم الآخر . عدم جواز الرجوع فى الترك الحاصل بعد فوات ميعاد الطعن . علة ذلك .

(الطعن رقم ١٣٧٠ لسنة ٦٥ق - جلسة ١٩٩٩/١٠/٧)
(نقض جلسة ١٩٩٤/٦/١٦ س ٤٥ ج٢ ص١٠٣٨)

٣- الدفاع القانونى المختلط بواقع . عدم جواز التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض .

(الطعن رقم ٩٦٣ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢١)
(نقض جلسة ١٩٨١/٥/١٠ س ٣٢ ج٢ ص١٤١٤)

٤- نقض الحكم لمخالفته قواعد الأختصاص . مؤداه . وجوب الأقتصار على الفصل فى مسألة الإختصاص وعند الاقتضاء تعين المحكمة المختصة التى يجب التداعى إليها بإجراءات جديدة . م ٢٦٩ مرافعات .

(الطعن رقم ٢٣١٩ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٣)
(الطعن رقم ١٥٨٧ لسنة ٥٢ق - جلسة ١٩٨٩/٤/٢٤)
(الطعن رقم ١٥٣٨ لسنة ٥٣ق - جلسة ١٩٨٧/١١/١٨)

٥- حجية الأحكام . جواز التمسك بها لأول مرة أمام محكمة النقض . شرطه . أن تكون عناصرها الواقعية مطروحة على محكمة الموضوع . مفاده . أن التمسك بحجية حكم سابق مقتضاه تقديم هذا الحكم إلى محكمة الموضوع . علة ذلك .

(الطعن رقم ١١٧٥٠ لسنة ٦٥ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٤)
(الطعن رقم ٢٢٥٦ لسنة ٦١ق - جلسة ١٩٩٦/٧/١١)
(نقض جلسة ١٩٨٠/٤/١٢ س٣١ ج١ ص١٠٩٦)

٦- إصابة الحكم المطعون فيه صحيح القانون . قصوره فى أسبابه القانونية . لا عيب . لمحكمة النقض تقويمها وإنشاء أسباب جديدة له بما يصلح رداً على ما انتهى إليه دون أن تنقضه .

(الطعن رقم ١١٧٥٠ لسنة ٦٥ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٤)
(الطعن رقم ١١٦٥ لسنة ٦٦ق - جلسة ١٩٩٨/٢/٢٢)

٧- أخذ محكمة الموضوع بتقرير الخبير محمولاً على أسبابه . مؤداه . إعتبار هذه الأسباب جزءاً مكملاً لأسباب الحكم . المجادلة فى شأن عدم كفاية الدليل المستمد منه . جدل موضوعى لا يجوز إثارته أمام محكمة النقض .

(الطعن رقم ١١٧٥٠ لسنة ٦٥ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٤)
(نقض جلسة ١٩٩٦/٣/٣١ س٤٧ ج١ ص٦٠٥)
(نقض جلسة ١٩٦٤/٥/٢٨ س١٥ ج٢ ص٧٤٢)

٨- أسباب الطعن بالنقض . وجوب تعريفها تعريفاً واضحاً نافياً عنها الغموض والجهالة . عدم بيان الطاعن العيب الذى يعزوه إلى الحكم المطعون فيه وموضعه منه وأثره فى قضائه . نعى مجَهَل . غير مقبول .

(الطعن رقم ٥٧٢٢ لسنة ٦٢ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٠)
(نقض جلسة ١٩٩٦/٣/٣٠ س٤٧ ج٢ ص١٠٥٩)

٩- إصابة الحكم صحيح القانون . قصوره فى أسبابه القانونية . لا عيب . لمحكمة النقض أن تستكمل ما نقص منها دون أنه تنقضه .

(الطعن رقم ٣٥٨٤ لسنة ٦٢ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٥)
(الطعن رقم ١١٧٥٠ لسنة ٦٥ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٤)

١٠- عدم بيان الطاعن أوجه الدفاع التى أغفل الخبراء التعرض لها والإعتراضات التى أهمل الحكم المطعون فيه تقدير قيمتها . نعى مجَهَل . أثره . عدم قبوله .

(الطعن رقم ٣٥٨٤ لسنة ٦٢ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٥)
(نقض جلسة ١٩٩١/٥/٣٠ س٤٢ ج١ ص١٢٥١)

١١- إقامة الحكم قضاءه على أدلة متعددة . كفاية أحد هذه الأدلة لحمل الحكم . تعييبه فى باقى الأدلة بفرض صحته . غير منتج .

(الطعنان رقما ٩٧٨٢ لسنة ٦٤ق، ٤٦٧٣ س٤٧ ج١ ص٣٢٨)
(نقض جلسة ١٩٩٦/٢/١٢ س٤٧ ج١ ص٣٢٨)
(نقض جلسة ١٩٥٧/١٠/١٧ س٨ ج٣ ص٧٢٩)

١٢- سبب الطعن الذى لا يبغى الطاعن من ورائه سوى تحقيق مصلحة نظرية صرفه . غير مقبول علة ذلك .

(الطعنان رقما ٩٧٨٢ لسنة ٦٤ ق، ٤٦٧٣ لسنة ٦٦ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٨)
(نقض جلسة ١٩٩٦/١/١١ س٤٧ ج١ ص١٦٤)

١٣- النعى على ما لم يستند إليه الحكم المطعون فيه فى قضائه . وروده على غير مَحل .

(الطعنان رقما ٣٣٥٠، ٣٣٤٩ لسنة ٦٧ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/١٥)
(نقض جلسة ١٩٩٦/٥/١٣ س٤٧ ج١ ص٧٦٨)

١٤- محكمة النقض . لها إثارة المسائل المتعلقة بالنظام العام من تلقاء ذاتها .

(الطعن رقم ٦٢٧٥ لسنة ٦٢ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/١٤)
(نقض جلسة ١٩٩٥/٥/٢٢ س٤٦ ج١ ص٨٠٦)

١٥- الحكم بعدم دستورية نص قانونى غير ضريبى أو لائحة . أثره . عدم جواز تطبيقه من اليوم التالى لنشر الحكم فى الجريدة الرسمية . تعلقه بنص ضريبى . أثره . تطبيقه بأثر مباشر . إنسحاب هذا الأثر على الوقائع والمراكز القانونية السابقة على

صدوره حتى ولو أدرك الدعوى أمام محكمة النقض تعلق ذلك بالنظام العام . لمحكمة النقض إعماله من تلقاء ذاتها . علة ذلك .

(الطعن رقم ٦٢٧٥ لسنة ٦٢ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/١٤)
(الطعن رقم ٧٧٧ لسنة ٦١ ق ، هيئة عامة ، - جلسة ١٩٩٩/٥/١٨ س٤٨ ج٢ ص أ)

١٦- وجوب إضافة ميعاد مسافة إلى الميعاد المعين فى القانون للحضور أو مباشرة الإجراء المادتان ١٦ ، ١٧ مرافعات . مؤداه . إعتبارهما ميعاداً واحداً يتكون منهما ميعاد الطعن .

(الطعن رقم ٦٦١١ لسنة ٦٢ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/١٨)
(الطعن رقم ٨٥٦ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٩)

١٧- نقض الحكم والإحالة . التزام المحكمة المحال إليها بالمسألة القانونية التى فصل فيها الحكم الناقض . م٢٦٩ مرافعات . المقصود بالمسألة القانونية . ما طُرح على محكمة النقض وأدلت برأيها فيه عن قصد وبصر . إكتسابه قوة الشئ المحكوم فيه . عدا ذلك . عودة الخصومة والخصوم إلى ما كانت وكانوا عليه قبل صدور الحكم المنقوض لمحكمة الإحالة أن تبنى حكمها على فهم جديد لواقع الدعوى .

(الطعن رقم ٥٥١١ لسنة ٦٢ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١٢)
(نقض جلسة ١٩٩١/٤/٢٨ س٤٢ ج١ ص٩٣٩)
(نقض جلسة ١٩٨٩/٦/٢٦ س٤٠ ج٢ ص٦٧١)
(نقض جلسة ١٩٨٧/٥/١٣ س٣٨ ج١ ص٧٠٨)

١٨- نقض الحكم لقصور فى التسبيب ولو تطرق لبيان أوجه القصور . لا يتضمن حسماً لمسألة قانونية تلتزم محكمة الإحالة باتباعها .

(الطعن رقم ٥٥١١ لسنة ٦٢ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١٢)
(نقض جلسة ١٩٩٤/٣/٣١ س٤٥ ج١ ص٦١٢)

١٩- عدم تضمن الحكم الناقض فصلاً فى مسألة قانونية إكتسبت قوة الأمر المقضى . مؤداه . لمحكمة الإحالة معاودة النظر فى دفاع المطعون ضده ومستنداته أو دحض دلالة مستندات الطاعنين بدلالة أقوى وأن تبنى حكمها على فهم جديد تحصله حرة من جميع عناصر الدعوى لا يقيدها إلا إلتزامها بتسبيب حكمها . النعى عليها فى ذلك . جدل موضوعى عدم جواز إثارته أمام محكمة النقض .

(الطعن رقم ٥٥١١ لسنة ٦٢ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١٢)
(نقض جلسة ١٩٨٧/٥/١٣ س٣٨ ج١ ص٧٠٨)

٢٠- نقض الحكم متعدد الأجزاء فى جزء منه . أثره . نقض كل ما يتأسس على هذا الجزء المنقوض أو ارتبط به أو ترتب عليه ولو لم يطعن فيه . بقاء الأجزاء الأخرى التى لم يوجه إليها طعن على حالها مرتبة كل آثارها . م٢/٢٧١ مرافعات .

(الطعن رقم ٥٥١١ لسنة ٦٢ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١٢)
(نقض جلسة ١٩٩١/١١/٢٥ س٤٢ ج٢ ص١٦٩١)
(نقض جلسة ١٩٨١/٤/١٣ س٣٢ ج١ ص١١١٥)

٢١- الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة . دفع موضوعى . نقض حكم الإستئناف فى خصوص قضائه برفض الدفع بعدم الإختصاص الولائى . أثره . إمتداد أثر هذا النقض إلى قضائه بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة وما تطرق إليه بشأن حوالة العقد .

(الطعن رقم ٥٥١١ لسنة ٦٢ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١٢)
(نقض جلسة ١٩٧٢/١٢/١٦ س٢٣ ج٣ ص١٣٩٨)

٢٢- إستخلاص الحكم المطعون فيه سائغاً فى حدود سلطته الموضوعية عدم إنعقاد حوالة الحق . النعى عليه فيما إستخلصه . جدل موضوعى . عدم جواز إثارته أمام محكمة النقض .

(الطعن رقم ٥٥١١ لسنة ٦٢ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١٢)
(نقض جلسة ١٩٩٦/١١/٥ س٤٧ ج٢ ص١٢٤٥)

٢٣- خلو صحيفة الطعن بالنقض من إختصام الشريكة المتضامنة الوحيدة فى الشركة . ثبوت إختصام كل ورثتها فى الطعن . أثره . قبول الطعن شكلاً .

(الطعن رقم ٣٩٢ لسنة ٦٣ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٧)
(الطعن رقم ٢٠٤٥ لسنة ٦٤ق - جلسة ١٩٩٥/٦/١٤)

٢٤- محكمة النقض . عدم جواز التمسك أمامها بما لم يسبق إبداؤه أمام محكمة الموضوع من دفاع يتصل بأصل الحق أو وسيلة دفاع أو إجراء

إثبات أو بإجراءات الخصومة التى سبقت إصدار الحكم المطعون فيه .

(الطعون أرقام ١٤٥٤، ١٥٢٣، ١٦٣٧ لسنة ٦٠ق - جلسة ٢٠٠٠/٨/٧)
(فى هذا المعنى نقض جلسة ١٩٩٧/٣/١٩ س٤٨ ج١ ص٥٢٥)

نقــل

١- النقل البحرى . بدؤه بتسليم البضاعة من الشاحن إلى الناقل بالتأشير على سند الشحن بما يفيد تمامه على متن السفينة . يستوى أن تكون البضاعة قد شحنت فوق السطح أو تحته أو فى العنابر . كلمة «مشحون» "On Board" مفادها . تمام شحن البضاعة على متن السفينة دون تحديد مكان الشحن . إثبات شحن البضاعة فوق سطح السفينة شرطه . وجوب النص فى سند الشحن على أن البضاعة شحنت "On Deck" .

(الطعن رقم ٣٢٠٢ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٩٩٩/١١/١١)

٢- الشحن والتفريغ . نشاط قائم بذاته عن النقل البحرى وإن نشأ بمناسبته وإرتبط به . م٧ من قرار رئيس الجمهورية رقم ١٢ لسنة ١٩٦٤ . خروج نشاط الشحن والتفريغ الذى تقوم به الشركة الطاعنة من الأنشطة التى حددها الترخيص لها بمزاولة النشاط . أثره . عدم سريان الإعفاء من الضرائب المقررة بالمادة ٤٦ من نظام إستثمار المال العربى والأجنبى والمناطق الحرة الصادر بالقانون ٤٣ لسنة ١٩٧٤ المعدل على هذا النشاط .

(الطعن رقم ٥٧٢٢ لسنة ٦٢ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٠)

٣- عدم تحمل المؤمن مسئولية الهلاك أو الضرر الناشئ عن فعل المستأمن . م١٩٣ بحرى قديم . تمسك الطاعن بأن توقيع الحجز على الرسالة المؤمن عليها خطر مضمون بموجب وثيقة التأمين . دفاع جوهرى . التفات الحكم المطعون فيه عن الرد عليه . قصور وخطأ فى فهم الواقع والقانون .

(الطعن رقم ٣٢ لسنة ٦٢ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/١٤)

٤- القضاء بمسئولية الشركة الطاعنة عن عدم وصول البضاعة تأسيساً على أنها لم تقدم ما يدل على قيامها بتسليمها إلى المرسل إليه مع خلو الأوراق مما يرفع مسئوليتها . صحيح . تقديم المرسل إليه النسخة الثانية من خطاب النقل الجوى لإثبات المسئولية عن فقد البضاعة غير لازم . م٦ من إتفاقية فارسوفيا .

(الطعن رقم ١٠٥٠ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٧)

٥- مسئولية الناقل البحرى . عدم جواز الإتفاق على إعفائه منها خلال فترة النقل البحرى . الإستثناء أن تكون البضائع فى حراسته . أثره . جواز الإتفاق على الإعفاء إذا كان العجز فى البضاعة أو تلفها قبل الشحن أو بعد التفريغ . المواد ١ ، ٨/٣ ، ٧ من معاهدة بروكسل المعدلة ببروتوكول سنة ١٩٩٨ «قواعد فسبى» .

(الطعن رقم ٤٢ لسنة ٦٧ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/١٦)

٦- إلتزام الناقل البحرى . إلتزام بتحقيق غاية هى تسليم الشحنة كاملة وسليمة إلى المرسل إليه فى ميناء الوصول أياً كانت طريقة التسليم المتفق عليها .

(الطعن رقم ١٥٥٢ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٨)
(نقض جلسة ١٩٨٨/١٢/٢٦ س٣٩ ج٢ ص١٤٢٩)

٧- نظام «تسليم تحت الشكة» مفاده قيام الناقل بتسليم البضاعة مباشرة إلى صاحبها تحت الروافع دون أن تدخل المخازن الجمركية وتظل فى حراسة الناقل حتى تمام تسليمها .

(الطعن رقم ١٥٥٢ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٨)
(نقض جلسة ١٩٨٨/١٢/٢٦ س٣٩ ج٢ ص١٤٢٩)

٨- عقد الناقل البحرى عدم إنقضائه إلا بتسليم البضاعة للمرسل إليه تسليماً فعلياً إنتفاء مسئولية الناقل إذا أثبت أن العجز أو التلف راجع إلى قوة قاهرة أو إلى سبب أجنبى .

(الطعن رقم ١٥٥٢ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٨)
(نقض جلسة ١٩٨٨/١٢/٢٦ س٣٩ ج٢ ص١٤٢٩)

٩- تفريغ المرسل إليه البضاعة من السفينة لا يدل بذاته على تسلمه البضاعة ولا ينفى مسئولية الناقل .

(الطعن رقم ١٥٥٢ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٨)
(نقض جلسة ١٩٨٨/١٢/٢٦ س٣٩ ج٢ ص١٤٢٩)

١٠- معاهدة بروكسل نطاق تطبيقها المراحل السابقة على الشحن واللاحقة على التفريغ . خضوعها لقانون التجارة البحرى .

(الطعن رقم ١٥٥٢ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٨)

(نقض جلسة ١٩٨٠/٦/٢٣ س ٣١ ج ٢ ص ١٨٣٢)

١١- إلتزام الناقل البحرى إلتزام بتحقيق غاية هى تسليم البضاعة المشحونة كاملة وسليمة إلى المرسل إليه فى ميناء الوصول أياً كانت الطريقة المتفق عليها فى العقد لهذا التسليم . عدم تنفيذه الإلتزام خطأ يرتب مسئوليته . لا يدرؤها عنه إلا إثبات إستلام المرسل إليه البضاعة أو أن العجز والتلف يرجع لعيب فى ذات الأشياء المنقولة أو بسبب قوة قاهرة أو خطأ مرسلها أو بسبب أجنبى .

(الطعن رقم ١٤٨٠ لسنة ٥٧ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/١٤)

(نقض جلسة ١٩٩٥/١١/٢٧ س ٤٦ ج ٢ ص ١٢٣٥)

(الطعن رقم ١١٠٤ لسنة ٥٦ق - جلسة ١٩٩٣/٤/١٢)

١٢- إلتزام الناقل البحرى إلتزام بتحقيق غاية هى تسليم الشحنة كاملة وسليمة إلى المرسل إليه فى ميناء الوصول . أثره . الحاوية . ماهيتها . ثبوت أن الصناديق المشحونة وردت فارغة من البضاعة . مؤدى ذلك ثبوت مسئولية الناقل . لا ينال منه ورود الحاوية بحالة ظاهرية سليمة . علة ذلك .

(الطعن رقم ٣٥٦٣ لسنة ٦٢ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٠)

(نقض جلسة ١٩٩٥/١٢/١٤ س ٤٦ ج ٢ ص ١٣٨٠)

١٣- مسئولية الناقل الجوى لا تنقضى ولا تنتهى إلا بتسليم البضاعة إلى المرسل إليه فى ميناء الوصول والمكان المتفق عليه . دفع هذه المسئولية . شرطه . إثبات الناقل وتابعيه إتخاذهم التدابير اللازمة لتفادى الضرر أو أنه كان من المستحيل عليهم إتخاذها أو قام به أو لديه سبب آخر من أسباب الإعفاء طبقاً للقواعد العامة . المادتان ١٨ ، ٢٠ من إتفاقية فارسوفيا الدولية المعدلة ببروتوكول لاهاى فى ٢٨ من سبتمبر سنة ١٩٥٢ .

(الطعن رقم ١٠٥٠ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٧)

(نقض جلسة ١٩٨٩/١/٣٠ س ٤٠ ج ١ ص ٣٤٧)

١٤- التعويض الناشئ عن مسئولية الناقل الجوى فى نقل الأمتعة والبضائع تحديده أصلاً بوزن الرسالة دون النظر لمحتوياتها بواقع ٢٥٠ فرنك عن كل كيلو جرام ما لم يقرر المرسل إليه مدى الأهمية التى يعلقها على محتوياتها بإيضاح نوعها وقيمتها الحقيقية وسداده للرسوم الإضافية عنها . مفاد ذلك شمول التعويض كل أنواع الضرر بكافة عناصره بما فيها الأضرار الأدبية . م٢٢/٢ من إتفاقية فارسوفيا .

(الطعن رقم ١٠٥٠ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٧)

(نقض جلسة ١٩٩٠/١٢/٥ س ٤١ ج ٢ ص ٤٥٥)

١٥- قواعد التقادم الواردة فى المادة ٢٧١ من قانون التجارة البحرى . إختلاف أحكام وشروط إنطباقها عما جاء فى المادة ٦/٣ من معاهدة بروكسل . إقتصار الأخيرة على مسئولية الناقل فى الرحلة البحرية . وجوب رفع الدعوى خلال سنة من تاريخ تسليم البضاعة أو التاريخ الذى كان ينبغى تسليمها فيه . سريان التقادم المنصوص عليه فى المادة ٢٧١ سالفة الذكر على مرحلة ما قبل الشحن أو اللاحقة على التفريغ .

(الطعن رقم ١٤٤٣ لسنة ٦١ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٩)

(نقض جلسة ١٩٨٠/٦/٢٣ س ٣١ ج ٢ ص ١٨٣٢)

ثانياً : المواد الضريبية

(أ)

إختصاص

١- الدفع بعدم الإختصاص الولائى . للمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها فى أية حالة كانت عليها الدعوى . علة ذلك . تعلقه بالنظام العام . مؤداه . إعتبار مسألة الإختصاص الولائى قائمة ومطروحة فى الخصومة دائماً والحكم الصادر فى الموضوع مشتملاً على قضاء ضمنى بالإختصاص . أثره . ورود الطعن بالنقض عليها سواء أثارها الخصوم أو النيابة العامة أم لم يثيروها لدخولها فى جميع الحالات فى نطاق الطعون المطروحة على المحكمة . م ١٠٩ مرافعات .

(الطعن رقم ١٥٩٨ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٧)
(الطعن رقم ٤٠ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٨/١٢/١٤)
(نقض جلسة ١٩٩٠/٥/١٥ س ٣٧ ج ١ ص ٧)

٢- القضاء العادى صاحب الولاية العامة فى نظر المنازعات المدنية والتجارية . تقييد هذه الولاية إستثناء لا يجب التوسع فيه .

(الطعن رقم ٩٢٣ لسنة ٦٧ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٨)
(الطعن رقم ٨٥٤ لسنة ٦٧ ق - جلسة ١٩٩٩/٢/٢٣)
(الطعن رقم ٨٥٤٧ لسنة ٦٦ ق - جلسة ١٩٩٧/٥/٢٢)

إستئناف

١- البيانات الواجب ذكرها فى صحيفة الإستئناف . م ٢٣٠ مرافعات . الغاية منها . إغفال بيان تاريخ صدور الحكم المستأنف . لا يؤدى إلى بطلان صحيفة الإستئناف . شرطه .

(الطعن رقم ١٨٦٥ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٧)

٢- الإستئناف . نطاقه . نقل الدعوى بحالتها التى كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه الإستئناف فقط . جواز إبداء أوجه دفاع جديدة أمام محكمة الإستئناف .

(الطعن رقم ٨٦١ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٢)
(الطعن رقم ٢٠٤٥ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩٦/٤/١٨)

٣- عدم جواز إبداء الطلبات الجديدة أمام محكمة الإستئناف جواز تغيير سبب الدعوى أو الإضافة إليه . شرطه . أن يكون القصد منه تأكيداً لأحقيته فى ذات الطلب .

(الطعن رقم ٨٦١ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٢)
(الطعن رقم ٢٠٤٥ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩٦/٤/١٨)

٤- طلب المطعون ضده أمام محكمة أول درجة إلزام الطاعنة بتقديم كشف حساب . تعديله الطلب أمام محكمة الإستئناف بإلزامها بأداء مبلغ معين وفوائده . لا يعد سبباً جديداً . إستطالته إلى طلب جديد . مؤدى ذلك إعتباره تعديلاً لموضوع الطلب فى الدعوى . أثره . عدم جواز قبوله من المحكمة الإستئنافية . علة ذلك . فصل الحكم المطعون فيه فى الدعوى على أساس الطلب الجديد . خطأ .

(الطعن رقم ٨٦١ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٢)
(الطعن رقم ٢٠٤٥ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩٦/٤/١٨)

٥- الخصومة فى الإستئناف . تحديد أطرافها بالحكم الصادر من محكمة أول درجة . أثره . عدم قبول الإستئناف إلا ممن كان طرفاً فى الخصومة التى صدر فيها الحكم المستأنف . م ٢٣٦ مرافعات .

(الطعن رقم ١٢٠٢ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/١٤)
(الطعن رقم ٢٠٩٠ لسنة ٦٠ ق - جلسة ١٩٩٦/١/١١)

٦- جواز الإستئناف من عدمه . تعلقه بالنظام العام .

(الطعن رقم ١٢٠٢ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/١٤)
(الطعنان رقما ٢٤٣٧ ، ٢٤٦٦ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٩٩٣/٥/٣)

٧١- القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ بشأن إصدار قانون المحاماة . مفاده . تنظيم هذه المهنة وتحديد حقوق ممارسيها وواجباتهم . مؤدى ذلك عدم سريان نص المادة ١/٣٧ من ق المحاماة بشأن إستلزام توقيع محام مقيد بجدول محاكم الإستئناف على صحيفة الإستئناف على إطلاقه . خروج ما تباشره هيئة قضايا الدولة من دعاوى أمام المحاكم على إختلافها عن هذا المفهوم . علة ذلك

عدم توقيع محام عن الهيئة المذكورة على صحيفة الإستئناف . لا عيب .

(الطعن رقم ٢٩٢٥ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٨)
(نقض جلسة ١٩٨٤/٢/١٢ س ٣٥ ج١ ص ٤٥٤)
(نقض جلسة ١٩٦٦/١١/٢٣ س ١٧ ج٤ ص ١٧٢٧)

٨- الإستئناف . إعتباره مرفوعاً بتقديم الصحيفة إلى قلم الكتاب وأداء الرسم كاملاً .

(الطعن رقم ٨٥٥ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/١٦)
(نقض جلسة ١٩٨٩/٥/٢٢ س ٤٠ ج٢ ص ٣٥٠)

٩- الإستئناف . أثره . نقل الدعوى بحالتها إلى المحكمة الإستئنافية بالنسبة لما رفع عنه الإستئناف فقط . عدم جواز تسوئ مركز المستأنف .

(الطعن رقم ٤١٩٢ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٧)
(الطعن رقم ٦٧٤ لسنة ٦٠ ق - جلسة ١٩٩٧/٢/٢٤)

١٠- خلو قانون الضرائب على الدخل الصادر بالقانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ من تنظيم مواعيد إستئناف الأحكام الصادرة فى قضايا الضرائب مؤداه خضوعها للقواعد العامة فى قانون المرافعات .

(الطعن رقم ٦٧٨١ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/١٦)
(الطعن رقم ١٠٠١ لسنة ٦٠ ق - جلسة ١٩٩٧/١/٢٠)

١١- عدم فصل الحكم الإستئنافى بصفة صريحة وجازمة فى شأن وجود شركة بين المطعون ضدهم .مؤداه. عدم إكتسابه قوة الأمر المقضى فى هذه المسألة الأساسية .أثره. جواز معاودة مناقشتها.

(الطعنان رقما ٢٧٦٢ لسنة ٥٧ ق، ٣١٦٢ لسنة ٦٠ ق - جلسة ٢٠٠٠/٨/٧)
(نقض جلسة ١٩٨٤/١٢/١٧ س ٣٥ ج٢ ص ٢١٤٩)
(نقض جلسة ١٩٧٧/٢/٢١ س ٢٨ ج١ ص ٤٩١)

(ج)
جمارك

١- فروق الأسعار الناتجة عن رفع أسعار سلع معينة منتجة محلياً أو تستورد . تحمل المستهلك وحده بعبئها . إنحصار دور المنتج أو المستورد فى تحصيلها منه وتوريدها للخزانة العامة . مؤداه . إختلافها عن الضرائب والرسوم الجمركية التى تفرض على السلع عند تصديرها أو إستيرادها . أثره . عدم إنسحاب أثر الإعفاء المقرر بالمادة الأولى من قرار رئيس الجمهورية رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٧ على هذه الفروق . قضاء الحكم المطعون فيه بسريان الإعفاء على فروق الأسعار . خطأ .

(الطعن رقم ٦٥٢٨ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٣٠)

٢- حق مصلحة الجمارك فى الرسوم المستحقة على البضائع المستوردة . عدم سقوطه بالإفراج عن البضاعة . للمصلحة تدارك الخطأ أو السهو الذى وقعت فيه عند الإفراج عنها دون أن يعتبر ذلك خطأ فى حق المستورد يمكن أن يتذرع به للفكاك من الرسم متى كان مستحقاً عليه ولم يسقط بالتقادم .

(الطعن رقم ١٦٦٦ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٣)
(نقض جلسة ١٩٨٤/٢/٦ س ٣٥ ج ٢ ص ٣٨٤)

(ح)
حجز

١- إعلان الحجز الإدارى على المنقول لدى المدين تمامه بتوقيعه بشخصه أو من يجيب عنه على محضر الحجز رفض أى منهما التوقيع بالإستلام . أثره . إثبات ذلك فى المحضر وتعليق نسخة منه على باب الجهة الإدارية التى يقع الحجز فى دائرتها . مؤداه . قيام هذا الإجراء مقام الإعلان . المادتان ٤ ، ٧ من ق ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ فى شأن الحجز الإدارى . مخالفة ذلك . خطأ .

(الطعن رقم ١٦٧٩ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١٢)

٢- حق الحكومة والأشخاص الإعتبارية المنصوص عليها فى القانون فى إتباع إجراءات الحجز الإدارى . إقتصاره على تحصيل إيجار أملاك الدولة الخاصة ومقابل الإنتفاع بالأملاك العامة المادة ١/هـ من القانون رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ فى شأن الحجز الإدارى .

(الطعن رقم ١٦٧٩ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١٢)
(نقض جلسة ١٩٨٥/٣/٢٧ س ٣٦ ج١ ص ٥١٩)

حكـــم

١- عـدم جـواز الطعن فى الأحكام الصـادرة أثناء سير الخصومة ولو إختلفت الطلبات فى أسبابها أو تعدد الخصوم فيها . جواز الطعن فيها بعد الحكم الختامى المنهى للخصومة برمتها . م٢١٢ مرافعات .

(الطعن رقم ٣٢٤٦ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٩٩٩/١١/١١)
(نقض جلسة ١٩٨٠/١/٥ س٣١ ج١ ص٨٩)

٢- إغفـال الحكم بحث دفـاع جـوهرى أبداه الخصم مؤثراً فى النتيجة التى إنتهى إليها . قصور فى أسبابه الواقعية موجب لبطلانه .

(الطعن رقم ٢٧٠٠ لسنة ٦٢ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٤)
(الطعن رقم ٣٦٠٨ لسنة ٥٨ق - جلسة ١٩٩٨/١٢/٢١)
(نقض جلسة ١٩٩١/٤/٢٨ س٤٢ ج١ ص٩٣٩)

٣- المصلحة فى الطعن مناطها كون الطاعن طرفاً فى الخصومة محكوماً عليه فيها بقضاء ضار به من شأنه إنشاء إلتزامات جديدة فى جانبه أو الإبقـاء عـلى التزامـات يريد التـحلل منـهـا . م٣ مرافعات .

(الطعن رقم ٦٣٤١ لسنة ٦٢ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٦)
(نقض جلسة ١٩٨٦/١٢/٢٤ س٣٧ ج٢ ص١٠٣٠)

٤- الأحكام الصـادرة أثناء نظر الدعـوى ولا تنتهى بها الخصومة كلها . عدم جواز الطعن فيها إستقلالاً . الإستثناء . م٢١٢ مرافعات .

(الطعن رقم ٦٦٤ لسنة ٦٣ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١٣)
(نقض جلسة ١٩٩٤/٤/٢٤ س٤٥ ج١ ص٧٦٠)
(نقض جلسة ١٩٩٣/٤/٢٢ س٤٤ ج٢ ص١٨٦)

٥- إصابة الحكم صحيح القانون . قصوره فى الرد على مـا أثارته الطاعنة . لا عـيب . لمحكمـة النقض أن تستكمل أسبابه القانونية دون أن تنقضه .

(الطعن رقم ١٤٠١ لسنة ٦٢ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٧)
(نقض جلسة ١٩٩٤/٣/١٧ س٤٥ ج١ ص٤٩٤)

(خ)

خبـــرة

١- محكمة الموضوع سلطتها فى تقدير الأدلة والأخذ بما تطمئن إليه من تقارير الخبراء دون رقابة محكمـة النقض متى أقـامت قضاءها على أسباب سائغة . أخذها بتقرير الخبير محمولاً على أسبابه التى لا تؤدى إلى النتيجة التى إنتهى إليها ولا تصلح رداً على دفاع جوهرى للخصوم . قصور .

(الطعن رقم ٤٧٣٨ لسنة ٦٢ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٧)
(الطعن رقم ٥٦٢ لسنة ٥٩ق - جلسة ١٩٩٣/٦/١٥ س٤٤ ج٢ ص٦٨٦)

٢- تقرير الخبير المقدم فى الدعوى . إنتهاؤه إلى نتيجة لا تؤدى إليها أسبابه ولا تصلح رداً على دفاع جوهرى للخصم . أخذ المحكمة به . قصور .

(الطعن رقم ٤٦٦٤ لسنة ٦٢ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٨)
(نقض جلسة ١٩٩٣/٦/٢٨ س٤٤ ج٢ ص٧٧٩)

(د)

دستـــور

لا ضريبة بغير قانون . م١١٩ من الدستور .

(الطعن رقم ٧٦١ لسنة ٦٨ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/١٨)
(الطعنان رقما ٨٢١٨، ٨٢١٩ لسنة ٦٦ق - جلسة ١٩٩٩/٦/٢٩)

دعـــوى

١- حضـور المطعون ضده بالجلسـات . أثره . خضوع إجراءات نظر الدعوى لأحكام قانون المرافعات قبل تعديله وفقاً لما إنتهت إليه الهيئة العامة للمواد المدنية والتجارية . مخالفة الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضاؤه ببطلان إعلان صحيفة الإستئناف لعدم إنعقاد الخصومة رغم حضور المطعون ضده بالجلسة . خطأ فى تطبيق القـانون حجبه عن المضى فى نظر الإستئناف .

(الطعن رقم ١٨٩٩ لسنة ٦٣ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٠)
(قرب نقض جلسة ١٩٩٢/٣/٨ س٢٨ ج١ ص٣ «هيئة عامة»)

٢- ورود اسم الشخص فى ديباجة الحكم كأحد الخصوم فى الدعوى . لا يفيد بطريق اللزوم إعتباره من الخصوم الحقيقيين فيها . وجوب الرجوع إلى الواقع المطروح لإستخلاص ما إذا كان الشخص خصماً حقيقياً من عدمه .

(الطعن رقم ١٢٠٢ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٤)
(الطعن رقم ١٠٧٢ لسنة ٥٧ق - جلسة ١٩٩٢/١٢/١٧)

٣- الإلتجاء إلى القاضى الطبيعى . حق للناس كافة . م٦٨ من الدستور مؤداه عدم جواز قصر مباشرته على فئة دون أخرى أو إجازته فى حالة بذاتها دون سواها . القيود التى يقتضيها تنظيمه . لا يجوز بحال أن تصل إلى حد مصادرته .

(الطعن رقم ٩٢٣ لسنة ٦٧ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٨)
(الطعن رقم ٨٥٤ لسنة ٦٧ ق - جلسة ١٩٩٩/٢/٢٢)
(الطعن رقم ٨٥٤٧ لسنة ٦٦ ق - جلسة ١٩٩٧/٥/٢٢)

٤- الطلبات فى الدعوى . العبرة فى تحديدها بالطلبات الختامية . قضاء المحكمة بما لم يطلبه الخصوم . خطأ فى تطبيق القانون .

(الطعن رقم ٤٨٤٩ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٧)
(نقض جلسة ١٩٩١/١٢/٢٣ س٤٢ ج٢ ص١٩٧٢)

٥- الطلب القضائى الذى تلتزم المحكمة بالرد عليه . ماهيته .

(الطعن رقم ٤٨٤٩ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٧)
(نقض جلسة ١٩٨١/١١/١٢ س٣٢ ج٢ ص٢٠١٩)

دفوع

قضاء الحكم المستأنف ببطلان النموذج ١٩ ضرائب . حقيقته دفع يتعلق ببطلان الإجراءات . مؤداه . إعتباره من الدفوع الشكلية التى لا تستنفد به محكمة أول درجة ولايتها بنظر موضوع الدعوى . عدم جواز تصدى محكمة الإستئناف له . علة ذلك .

(الطعن رقم ١٠٦٣ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/١٦)
(الطعن رقم ٣٢٨١ لسنة ٦١ ق - جلسة ١٩٩٩/١/٢٦)

(ض)

ضرائب

الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية :

١- الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية على التصرف فى العقارات . إتساع نطاقها لكافة أنواع العقارات مبنية أو أرض معدة للبناء . أو أرضاً زراعية . علة ذلك . م٣٢ من ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ المعدلة بق ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ .

(الطعن رقم ٥٢٩٠ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٠)

٢- خضوع الأرباح التى يحققها من يشيدون أو يشترون العقارات لحسابهم لضريبة الأرباح التجارية والصناعية . مناطه . توافر ركن الإعتياد . لازمة . وجوب تكرار عمليات التشييد أو الشراء وإعتيادها بنية البيع سواء تم فى صفقة واحدة بتاريخ واحد أو مبعضاً فى تواريخ متتالية التصرف إستقلالاً فى وحدات العقار لا يعد كذلك .

(الطعن رقم ٥٧٤ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٧)

٣- الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية وعاؤها . الربح الصافى الذى يحققه الممول فعلياً دون المصروفات .

(الطعن رقم ٢٢١٠ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٩/١٠/٢١)
(الطعن رقم ١٥٣٩ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩٥/٤/١٠ س٤٦ ج١ ص٦١٥)

٤- تقدير أرباح الممول من سلطة قاضى الموضوع يباشره بكافة الطرق .

(الطعن رقم ٣٧٩٢ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٤)
(الطعن رقم ٣٢ لسنة ٤٥ ق - جلسة ١٩٨١/١١/٣٠)

٥- الفقرة الأخيرة من المادة ٤١ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ المضافة بالقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٧٣ مفادها . قيام قرينة قانونية على صورية الشركات التى تقوم بين الأصل وفرعه أو بين الزوج وزوجته القائمة فعلاً فى تاريخ العمل بهذا القانون وما ينشأ منها فى تاريخ لاحق . قابلية تلك القرينة لإثبات العكس . عدم سريان هذه القرينة على الشركات القائمة فى هذا التاريخ بين الأصول والفروع البالغين .

(الطعن رقم ٢٤٢٥ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/١٤)
(نقض جلسة ١٩٩٤/١٠/١٧ س٤٥ ج٢ ص١٢٦١)

٦- صافى الأرباح التى تخضع لضريبة الأرباح التجارية والصناعية . تحديده على أساس ناتج العمليات على إختلاف أنواعها التى باشرتها المنشأة بعد خصم جميع التكاليف الفعلية من الإيرادات دون التقيد بنسبة معينة منها كحد أقصى .

(الطعن رقم ٨٢٤ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٣)
(الطعن رقم ٢٥٩١ لسنة ٦١ ق - جلسة ١٩٩٩/١/٢٦)

٧- الفوائد التى تدفعها المنشأة عن المبالغ التى تقترضها دخولها فى نطاق التكاليف الواجب خصمها من وعاء الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية شرطه . م٢٤ ق١٥٧ لسنة ١٩٨١ .

(الطعن رقم ٨٢٤ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٣)

(نقض جلسة ١٩٩٠/١١/١٢ س٤١ ج٢ ص٦٥٠)

٨- خضوع الأرباح التى يحققها من يشيدون أو يشترون العقارات لحسابهم لضريبة الأرباح التجارية والصناعية . مناطه . توافر ركن الإعتياد . لازمه . وجوب تكرار عمليات التشييد أو الشراء واعتيادها بنية البيع سواء تم فى صفقة واحدة بتاريخ واحد أو مبعضاً فى تواريخ متتالية .

(الطعن رقم ٣٥١٦ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٣)

(الطعن رقم ٨٨٦ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٩٩٩/٦/٢٤)

٩- ضريبة الأرباح التجارية والصناعية . فرضها على كل شريك شخصياً فى شركة التضامن . لازمه . توجيه الإجراءات إليه شخصياً من مصلحة الضرائب وإستقلاله فى إجراءاته الموجهة لها . مؤداه . وجوب أن يطعن فى الربط بنفسه أو بمن ينيبه . تخلف ذلك . أثره . صيرورة الربط نهائياً . إعتبارات الملاءمة تقتضى إخطار كل شريك بربط الضريبة عليه وفقاً لحصته فى أرباح الشركة . علة ذلك .

(الطعن رقم ٥٤٨٦ لسنة ٦٢ق - جلسة ٢٠٠٠/١/١٧)

(الطعن رقم ٣٤٣٩ لسنة ٥٩ق - جلسة ١٩٩٦/١١/٢٥)

(نقض جلسة ١٩٩٦/٤/١ س٤٧ ج١ ص٦٢٠)

(نقض جلسة ١٩٩٣/١/١٨ س٤٤ ج١ ص٢٣٩)

(نقض جلسة ١٩٧٤/٣/٢٧ س٢٥ ص٥٨٣)

(نقض جلسة ١٩٧٤/٢/٢٠ س٢٥ ص٣٧٠)

١٠- تعدد المنشآت التجارية للممول وجوب ربط الضريبة على مجموع أرباحه منها . المأمورية المختصة هى تلك الكائن بدائرتها مركز إدارة المنشآت أو المحل الرئيسى عند عدم تعيين هذا المركز . إستثمار الممول منشأة واحدة . المأمورية المختصة بربط الضريبة هى الواقع فى دائرتها مركز إدارتها أو محلها الرئيسى .

(الطعن رقم ٤٣٢٢ لسنة ٦٢ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٥)

(نقض جلسة ١٩٧٩/٢/٦ س٣٠ ع١ ص٧٣٢)

١١- مبدأ إستقلال السنوات الضريبية . مقتضاه . أن الأرباح والتكاليف التى تحققت على مدار السنة لا تمتد إلى غيرها من السنوات السابقة أو اللاحقة عليها إلا فيما نص عليه القانون إستثناءً

(الطعن رقم ٦٠٠٦ لسنة ٦٢ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٧)

(نقض جلسة ١٩٧٦/٦/١ س٢٧ ج١ ص١٢٧٦)

١٢- الشريك المتضامن فى شركات التضامن أو التوصية البسيطة . التزامه بالضريبة دون الشركة . لا يغير من ذلك عدم إستيفائها إجراءات الشهر القانونية . علة ذلك .

(الطعن رقم ٣٦٦٧ لسنة ٦٢ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/١)

(الطعن رقم ١٣٢٦ لسنة ٦٠ق - جلسة ١٩٩٧/٥/١٥)

١٣- ضريبة الأرباح التجارية والصناعية . فرضها على كل شريك فى شركات التضامن .أثره . مسئولية الشريك فى شركة التضامن أو الواقع شخصياً عن الضريبة فى مواجهة مصلحة الضرائب . وجوب توجيه الإجراءات إليه . إعتبارات الملاءمة تقتضى إخطار كل شريك بربط الضريبة عليه وفقاً لنصيبه من أرباح الشركة .

(الطعن رقم ٣٦٦٧ لسنة ٦٢ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/١)

(نقض جلسة ١٩٩٣/١/١٨ س٤٤ ج١ ص٢٣٩)

١٤- ناتج أرباح التصرفات العقارية . خضوعها لضريبة الأرباح التجارية والصناعية وفقاً للمادة ٣٢ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ المعدل بالقانون ٧٨ لسنة ١٩٧٣ دون تخصيص بمكان محدد خلافاً للقانون ٤٦ لسنة ١٩٧٨ . شرطه . صدور التصرف من الممول لأكثر من مرة خلال عشر سنوات بصرف النظر عن قيمته .

(الطعن رقم ٧٤٣ لسنة ٦٢ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٨)

(الطعن رقم ٣٩٣٨ لسنة ٦١ق - جلسة ١٩٩٩/٤/٢٩)

(نقض جلسة ١٩٩٦/١١/١٤ س٤٧ ج٢ ص١٢٩٤)

١٥- محاسبة المصلحة الممول باعتباره خاضعاً لضريبة الأرباح التجارية والصناعية . صدور حكم أول درجة بتخفيض أرباح الممول وإخضاعه لضريبة المهن غير التجارية . مؤداه . إعتباره حكماً ضد المصلحة الطاعنة تتوافر به المصلحة القانونية لها في رفع الإستئناف عنه . مخالفة ذلك . خطأ .

(الطعن رقم ٦٣٤١ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٦)

(نقض جلسة ١٩٨٦/١٢/٢٤ س ٣٧ ج ٢ ص ١٠٣٠)

١٦- الشركات التي تقوم بين الأزواج . قيام قرينة قانونية على عدم جديتها . لأي منهما إثبات جديتها . المادتان ٤١ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ المضافة بالقانون ٧٨ لسنة ١٩٧٣ بعد تعديلها بالقانون ٤٦ لسنة ١٩٧٨ ، ٢/٣٢ من قانون الضرائب على الدخل رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ .

(الطعن رقم ٤٧٣٨ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٧)

(الطعن رقم ٦٧٥ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/١٤)

(الطعن رقم ٢٤٢٥ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/١٤)

(الطعن رقم ٨٢٢ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٩٢/٤/٢٠)

(الطعن رقم ٢١٦ لسنة ٥٩ ق - جلسة ١٩٩٥/١١/١٦ س ٤٦ ج ٢ ص ١١٤٨)

١٧- التصرف في العقارات المبنية والأراضي الفضاء داخل كردون المدينة . خضوعها للضريبة على الأرباح التجارية والصناعية . الأراضي داخل كردون المدينة . ماهيتها . الأراضي الفضاء المعدة للبناء عليها . مؤدى ذلك . خروج الأراضي الزراعية من الخضوع للضريبة . المادتان ١٨ ، ١٩ من القانون ١٥٧ لسنة ١٩٨١ .

(الطعن رقم ٧٦١ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/١٨)

(الطعنان رقما ٨٢١٨، ٨٢١٩ لسنة ٦٦ ق - جلسة ١٩٩٩/٦/٢٩)

(قارن الطعن رقم ٥٢٩٠ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٠)

الضريبة على الأرباح الناتجة عن عمليات تقسيم أراضي البناء والتصرف فيها :

١- تقسيم أراضي البناء والتصرف فيها . إختصاص وزير المالية بوضع قواعد المحاسبة على الأرباح . تحديد تكلفة الأراضي المقسمة وفقاً لقراري وزير المالية رقمي ٩٤ لسنة ١٩٧٩ و١٦٧ لسنة ١٩٨٢ .

(الطعن رقم ٥٣٨٢ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٣١)

الضريبة على المرتبات والأجور :

١- ضريبة المرتبات . نطاق سريانها . على كل إيراد مرتب أو ما في حكمه مصدره الأشخاص الإعتبارية العامة سواء كان ما تؤديه لأشخاص تقيم بمصر أو خارجها وعن أعمال داخل أو خارج البلاد . الأشخاص القانونية الخاصة . سريان ما تؤديه من مرتبات وما في حكمها للضريبة على المرتبات على المقيمين بمصر إقامة معتادة وعن أعمال داخلها . عدم خضوع ما تؤديه الأشخاص القانونية الخاصة لمن يقيمون داخل البلاد أو خارجها عن أعمال أديت خارج البلاد للضريبة على المرتبات .

(الطعن رقم ٥٥٧٤ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٣١)

٢- شركات القطاع العام وشركات قطاع الأعمال العام . إعتبارهما من الأشخاص الإعتبارية الخاصة التي تستهدف الربح . علة ذلك . ثبوت أن الشركة المطعون ضدها شركة إتحادية تساهم الدولة في رأس مالها بنصيب . مؤداه . إعتبارها من أشخاص القانون الخاص . أثره . عدم سريان ضريبة المرتبات على ما تؤديه لعمالها المقيمين في الخارج عن أعمال أديت خارج البلاد .

(الطعن رقم ٥٥٧٤ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٣١)

٣- صاحب العمل الملتزم بالإيراد أو المعاش . إلتزامه باستقطاع ضريبة كسب العمل وتوريدها للخزانة . عدم إعتباره ممولاً . أساسه . إلتزامه بالتوريد يغاير الإلتزام بالضريبة . إلتزامه بالتحصيل بمقتضى القانون .

(الطعن رقم ٦٤٢١ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٢)

(نقض جلسة ١٩٩٦/١٢/٩ س ٤٧ ج ٢ ص ١٤٨٤)

(نقض جلسة ١٩٧٢/٢/١ س ٢٣ ج ١ ص ٢٧٢)

الضريبة على أرباح المهن غير التجارية :

١- الضريبة على أرباح المهن غير التجارية . سريانها على الإيراد الناتج من النشاط المهنى فى سنة المحاسبة بعد خصم جميع التكاليف اللازمة لمباشرة المهنة . كيفية تقدير هذه التكاليف فعلاً أو حكماً . مناطه . المواد ٧٦ ، ٧٧ ، ٧٩ ، ٢/٨٦ من القانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ . تحديد وعاء الضريبة وفقاً لمؤشرات الدخل والقرائن . شروط تحققه . قرار وزير المالية رقم ١٧ لسنة ١٩٨٤ .

(الطعن رقم ٤٤٠٥ لسنة ٦٢ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٧)

٢- الضريبة على أرباح المهن غير التجارية . سريانها على الإيراد الناتج من النشاط المهنى فى سنة المحاسبة بعد خصم جميع التكاليف اللازمة لمباشرة المهنة . كيفية تقدير هذه التكاليف . المواد ٧٦ ، ٧٩ ، ٨٦ من القانون ١٥٧ لسنة ١٩٨١ .

(الطعن رقم ٤٤٠١ لسنة ٦٣ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٥)

(الطعن رقم ٦٦٩٩ لسنة ٦٢ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/١٧)

(الطعن رقم ٤٣١٠ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٨)

(الطعن رقم ٤٣١٢ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٩٩٩/١١/١٦)

(نقض جلسة ١٩٩٦/٦/٢٤ س٤٧ ج٢ ص١٠٠٥)

الضريبة العامة على الإيراد :

الممول الخاضع للضريبة العامة على الدخل . إلتزامه بأن يقدم إقراراً سنوياً بمجموع صافى إيراداته والتكاليف الواجبة الخصم . إختلاف بياناته عن البيانات الواجبة فى الإقرار الخاص بضريبة الأرباح التجارية والصناعية . تقديم أحدهما لا يجزئ عن الآخر . تخلف الممول عن تقديمه . أثره . إلزامه بأداء مبلغ إضافى للضريبة يعادل ٢٠٪ من قيمة الضريبة المستحقة يخفض إلى النصف إذا تم الإتفاق بين الممول والمصلحة دون الإحالة إلى لجان الطعن . توقيع هذا الجزاء . شرطه . الثبوت الفعلى لتجاوز صافى الإيرادات الكلية السنوية حد الإعفاء ولو لم يقر به الممول إبتداءً ولم ينكشف إلا بعد المراجعة والفحص .

(الطعن رقم ٦٢٣ لسنة ٦٣ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/١١)

الضريبة على التصرفات العقارية :

١- النص فى المادة ٢٦ من ق ٧٠ لسنة ١٩٦٤ بشأن رسوم التوثيق والشهر - قبل تعديله بق ٦ لسنة ١٩٩١ - على رفع التظلم من أمر تقدير رسوم الشهر العقارى التكميلية إما أمام المحضر عند إعلان الأمر أو بتقرير فى قلم الكتاب لا يمنع ذوى الشأن أن يسلكوا الطريق العادى فى رفع الدعاوى متى تضمنت الورقة التى يُرفع بها التظلم البيانات التى يتطلبها القانون . مؤدى ذلك . أنه يستوى رفع التظلم من ضريبة التصرفات العقارية بصحيفة أو بتقرير أو بإبدائه أمام المحضر عند إعلان أمر التقدير .

(الطعن رقم ١٥٤٥ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٩/١٠/٢٥)

٢- تحصيل ضريبة التصرفات العقارية بذات إجراءات تحصيل رسوم التوثيق والشهر طبقاً للقانون ١٥٧ لسنة ١٩٨١ . مؤداه . الطعن فيها يكون بالطريق المنصوص عليه فى القانون ٧٠ لسنة ١٩٦٤ بشأن رسوم التوثيق والشهر .

(الطعن رقم ١٥٤٥ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٩/١٠/٢٥)

٣- الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية على التصرف فى العقارات . إتساع نطاقها لكافة أنواع العقارات مبنية أو أرض معدة للبناء أو أرضاً زراعية . علة ذلك . م٣٢ من ق١٤ لسنة ١٩٣٩ المعدلة بق ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ .

(الطعن رقم ٥٢٩٠ لسنة ٦٢ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٠)

٤- خضوع الأرباح التى يحققها من يشيدون أو يشترون العقارات لحسابهم لضريبة الأرباح التجارية والصناعية . مناطه . توافر ركن الإعتياد . لازمه . وجوب تكرار عمليات التشييد أو الشراء وإعتيادها بنية البيع سواء تم فى صفقة واحدة بتاريخ واحد أو مبعضاً فى تواريخ متتالية . التصرف إستقلالاً فى وحدات العقار لا يعد كذلك .

(الطعن رقم ٥٧٤ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٧)

٥- مأموريات الشهر العقارى . إختصاصها بربط وتحصيل الضريبة على التصرفات العقارية المشهرة إعتباراً من أول يناير ١٩٧٤ . م١٩ ق١٥٧ لسنة ١٩٨١ . خلو أحكام القانون الأخير من تحديد الجهة المختصة بالفصل فى المنازعات المتعلقة بالضريبة المذكورة . مؤداه . إختصاص المحاكم المدنية بنظرها .

(الطعن رقم ١٥٤٥ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٩/١٠/٢٥)

(نقض جلسة ١٩٩٦/٥/٢٧ س ٤٧ ج ١ ص ٨٧٢)

٦- خضوع الأرباح التى يحققها من يشيدون أو يشترون العقارات لحسابهم لضريبة الأرباح التجارية والصناعية . مناطه . توافر ركن الإعتياد . لازمه . وجوب تكرار عمليات التشييد أو الشراء وإعتيادها بنية البيع سواء تم فى صفقة واحدة بتاريخ واحد أو مبعضاً فى تواريخ متتالية .

(الطعن رقم ٢٥١٦ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٣)

(الطعن رقم ٨٨٦ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٩/٦/٢٤)

٧- ناتج أرباح التصرفات العقارية . خضوعها لضريبة الأرباح التجارية والصناعية وفقاً للمادة ٣٢ من القانون ١٤ لسنة ٣٩ المعدل بالقانون ٧٨ لسنة ١٩٧٣ دون تخصيص بمكان محدد خلافاً للقانون ٤٦ لسنة ١٩٧٨ . شرطه . صدور التصرف من الممول لأكثر من مرة خلال عشر سنوات بصرف النظر عن قيمته .

(الطعن رقم ٧٤٣ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٨)

(الطعن رقم ٢٩٣٨ لسنة ٦١ ق - جلسة ١٩٩٩/٤/٢٩)

(نقض جلسة ١٩٩٦/١١/١٤ س ٤٧ ج ٢ ص ١٢٩٤)

٨- التصرف فى العقارات المبنية والأراضى الفضاء داخل كردون المدينة . خضوعها للضريبة على الأرباح التجارية والصناعية . خروج الأراضى الزراعية من الخضوع للضريبة المادتان ١٨ ، ١٩ من القانون ١٥٧ لسنة ١٩٨١ .

(الطعن رقم ٧٦١ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/١٨)

(الطعنان رقما ٨٢١٨ ، ٨٢١٩ لسنة ٦٦ ق - جلسة ١٩٩٩/٦/٢٩)

(قارن الطعن رقم ٥٢٩٠ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٠)

ضريبة الدمغة :

١- الأعمال والمحررات المصرفية التى تسرى عليها ضريبة الدمغة النسبية . بيانها على سبيل الحصر . خروج خطابات الضمان فى الأجزاء غير المغطاة من الخضوع لتلك الضريبة . لا محل للقول بتماثلها مع عقد فتح الإعتماد . علة ذلك . م٥٧ من القانون ١١١ لسنة ١٩٨٠ .

(الطعن رقم ٥٥٠٣ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢١)

٢- صدور حكم من المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية نص تشريعى . أثره . عدم جواز تطبيقه إعتباراً من اليوم التالى لنشر الحكم فى الجريدة الرسمية . الحكم بعدم دستورية المادة ٨٣ من قانون ضريبة الدمغة وبسقوط المواد المرتبطة بها . لازمه . عدم أحقية المطعون ضدها فى مطالبة الطاعنة بضريبة الدمغة النسبية .

(الطعن رقم ٤٩٢٩ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٩/١٠/٢٥)

(الطعن رقم ٣٢٥٩ لسنة ٦٠ ق - جلسة ١٩٩٨/٤/١٣)

(الطعن رقم ٢٦١٠ لسنة ٦٠ ق - جلسة ١٩٩٨/١/٥)

(الطعن رقم ٢٥٦١ لسنة ٦٠ ق - جلسة ١٩٩٨/١/٥)

(الطعن رقم ٢٥٦٠ لسنة ٦٠ ق - جلسة ١٩٩٨/١/٥)

(الطعن رقم ٢٥١١ لسنة ٦٠ ق - جلسة ١٩٩٨/١/٥)

الضريبة على المبيعات :

١- تسجيل الشخص لدى مصلحة الضرائب على المبيعات . إما إجبارياً أو إختيارياً . شرطهما . إلغاء التسجيل يكون بناء على طلب أى مسجل فقد أحد شروط التسجيل المتطلبة قانوناً . يستوى فى ذلك المسجل جبراً أو إختيارياً . علة ذلك . قصر الحق فى طلب إلغاء التسجيل على المسجل إجبارياً . تقييد لمطلق النص وتخصيص لعمومه بغير مخصص . المواد ١٨ ، ١٩ ، ٢٢ من ق الضريبة العامة على المبيعات رقم ١١ لسنة ١٩٩١ والمادة ١٧ من لائحته التنفيذية .

(الطعن رقم ٢٨٥ لسنة ٦٧ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٤)

٢- عقد المقاولة . قيام المقاول بأداء عمل أو شغل معين لحساب الغير . تقديمه مادة العمل كلها أو بعضها . أثره . صيرورة العقد مزيجاً من بيع يقع على المادة ومقاولة تقع على العمل . لازمه . انصراف عبارة «خدمات التشغيل للغير» فى خصوص نشاط المقاولات إلى عنصر العمل وحده دون المواد المستخدمة . شرطه . مزاولة العمل على وجه الممارسة والتكرار وأن يكون القائم به من المكلفين بتحصيل وتوريد الضريبة العامة على المبيعات سواء بلغ المقابل الذى حصل عليه نظير الخدمات التى قدمها خلال السنة المالية حد التسجيل ٥٤٠٠٠ جنيه أو ما يقرره وزير المالية أو لم يبلغ ذلك وتم تسجيل اسمه بناء على طلبه .

(الطعن رقم ٤٦٨ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٩/١١/١٩٩٩)

(الطعن رقم ٢٢١ لسنة ٦٧ ق - جلسة ١٦/٤/١٩٩٨)

٣- الدعاوى الناشئة عن تطبيق أحكام قانون الضريبة العامة على المبيعات . عدم وجوب تمثيل النيابة فيها .

(الطعن رقم ٤٦٨ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٩/١١/١٩٩٩)

(الطعن رقم ١٠٦٧٠ لسنة ٦٦ ق - جلسة ٢٧/٧/١٩٩٨)

٤- تسوية الخلافات التى تنشأ بين صاحب الشأن ومصلحة الضرائب بشأن الإلتزام بالضريبة على المبيعات أو مقدارها . جواز سلوك طريق التحكيم بشأنها . عدم قيام صاحب الشأن بطلب إحالة النزاع للتحكيم فى خلال الميعاد المنصوص عليه فى المادة ١٧ ق ١١ لسنة ١٩٩١ أو التظلم لرئيس المصلحة لا يسلب حقه فى اللجوء إلى جهة المحاكم دون التقيد بميعاد .

(الطعن رقم ٩٢٣ لسنة ٦٧ ق - جلسة ٨/٢/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٨٥٤ لسنة ٦٧ ق - جلسة ٢٣/٢/١٩٩٩)

(الطعن رقم ٨٥٤٧ لسنة ٦٦ ق - جلسة ٢٢/٥/١٩٩٧)

الربط الحكمى :

١- أحكام الربط الحكمى . وجوب تطبيقها فى جميع الحالات متى توافرت شروطها ولو لم يتمسك بها أصحاب الشأن . مؤداه . للخصوم والنيابة العامة إثارتها لأول مرة أمام محكمة النقض وللمحكمة أن تقضى بها من تلقاء نفسها .

(الطعن رقم ١٨٩ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١١/٤/٢٠٠٠)

(نقض جلسة ١٨/٤/١٩٨٣ س ٣٤ ج ١ ص ١٠٠٧)

٢- الربط الحكمى فى ظل العمل بأحكام القانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٦٩ . قصر تطبيقه بجانب الأفراد على الشركاء فى شركات التضامن والواقع دون الشركاء فى شركات التوصية . علة ذلك . المادة ٥٥ مكرراً (٤) المضافة بالقانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٦٩ .

(الطعن رقم ١٨٩ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١١/٤/٢٠٠٠)

(نقض جلسة ٢٥/٥/١٩٩٢ س ٤٣ ج ١ ص ٧٢٧)

٣- إتخاذ سنة ١٩٦٨ سنة أساس . المادتان ٥٥ ، ٥٥ مكرراً ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ المعدل بق ٧٧ لسنة ١٩٦٩ . شرطه . أن تكون هذه السنة سنة ضريبية كاملة وأن يحقق الممول فيها ربحاً . عدم تحقق . ذلك . أثره . إتخاذ أول سنة ضريبية كاملة تالية حقق الممول فيها ربحاً سنة أساس . إختلاف عدد السنوات التى يسرى عليها الربط الحكمى باختلاف الأرباح المقدرة فى سنة الأساس . تقسيم الممولين إلى فئات ثلاث . توحيد سنة الأساس ونهاية الأجل الزمنى لسريان الربط الحكمى على كل فئة . مؤداه . وقف القياس عند نهاية السنوات المحددة لكل منها وبداية سنة أساس جديدة تعاد فيها المحاسبة وفقاً لقواعد هذا الربط .

(الطعن رقم ٢٥٢٤ لسنة ٦١ ق - جلسة ١١/٤/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ١٥٤٣ لسنة ٦٠ ق - جلسة ٢٠/١/١٩٩٧)

(نقض جلسة ١٤/١٢/١٩٩٥ س ٤٦ ج ٢ ص ١٣٨٩)

توقف نشاط الممول :

١- توقف نشاط الممول كلياً أو جزئياً . وجوب إخطاره مأمورية الضرائب المختصة بذلك فى خلال ثلاثين يوماً من تاريخ التوقف . إغفال هذا الإجراء .

أثره . إلزامه بالضريبة المستحقة عن سنة كاملة . م٢٩ ق ١٥٧ لسنة ١٩٨١ .

(الطعن رقم ٢٧٠٠ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٤)

(الطعن رقم ١٩٣٢ لسنة ٦٠ ق - جلسة ١٩٩٧/٦/٣٦)

٢- توقف المنشأة عن العمل كلياً أو جزئياً . أثره . فرض الضريبة على الأرباح الفعلية حتى تاريخ التوقف . علة ذلك . وجوب إخطار الممول المأمورية بتوقف المنشأة عن العمل خلال ثلاثين يوماً من تاريخ توقف العمل . تخلف ذلك . أثره . التزام الممول بالضريبة على أرباح سنة التوقف كاملة . لازمه . أن تكون هناك فترة إستغلال خلال سنة كاملة تكمل كجزاء إلى سنة . إنتفاء ذلك . أثره . انتفاء موجب الإخطار وإنعدام محل توقيع الجزاء . م٢٩/١ ، ٣ ق ١٥٧ لسنة ١٩٨١ .

(الطعن رقم ٦٥٣١ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/١٠)

(الطعن رقم ١٤٨٧ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٩٩٤/٤/١١)

(الطعن رقم ٢٧٢ لسنة ٢٨ ق - جلسة ١٩٦٣/٣/٢٧ س١٤ ج١ ص٣٧٦)

٣- تغيير النشاط القانونى للمنشأة من شركة توصية بسيطة إلى شركة تضامن . أثره . إلزام الشركاء بإخطار مصلحة الضرائب به خلال ستين يوماً منه وتقديم البيانات اللازمة لتصفية الضريبة . تخلف ذلك . أثره . إلزام الشركاء بأداء الضريبة عن سنة كاملة .

(الطعن رقم ١٨٩ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/١١)

(الطعن رقم ٣٤٠ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٨٨/١٢/١٢ لم ينشر)

إجراءات ربط الضريبة :

١- عدم إشتراط تحديد مقدار الضريبة بالنموذج ١٨ ضرائب . مؤداه . عدم إيراد هذا البيان بالنموذج المذكور . لا يؤدى إلى بطلانه .

(الطعن رقم ١٨٨٨ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٧)

٢- طلب تصحيح الربط النهائى . تمامه بطلب إلى المصلحة وليس بدعوى مبتدأة . وورود حالات تصحيح الإقرار على سبيل الحصر . ليس من بينها حالة بطلان النموذج ١٩ ضرائب . م١٥٦ ق ١٥٧ لسنة ١٩٨١ .

(الطعن رقم ٣٩٥٩ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٧)

٣- إجراءات الإعلان بربط الضريبة وبما تصدره لجان الطعن من قرارات . إختلافها عن إجراءات الإعلان فى قانون المرافعات . الإعلان بربط الضريبة أو المرسل من لجنة الطعن بفحوى قرارها وكيفيته . بخطاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول . م٣٨٨ من التعليمات البريدية للمراسلات الخارجية المطبوعة عام ١٩٧٦ . للممول الطعن فى مراسلات مصلحة الضرائب ميعاد الطعن . إيصال علم الوصول . ورقة رسمية لا سبيل لدحض حجيتها إلا بسلوك طريق الطعن بالتزوير . ثبوت توقيع المطعون ضده على إيصال علم الوصول المرسل من لجنة الطعن . إنقضاء الميعاد المحدد للطعن وعدم سلوكه طريق الطعن بالتزوير على التوقيع . أثره . عدم قبول الطعن .

(الطعن رقم ٣٦٦٥ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٨)

٤- مؤدى نصوص المواد ١/١٤٩ ، ٢/١٦٠ ، ١٦١ من القانون رقم ١٥٧ لسنة ١١٩٨١ فى شأن الضرائب على الدخل أن المشرع وضع إجراءات خاصة لإعلان الممول بربط الضريبة وبما تصدره لجان الطعن من قرارات على نحو يختلف عن الإجراءات المنصوص عليها فى قانون المرافعات فجعل الإعلان المرسل من المأمورية إلى الممول بربط الضريبة وكذا المرسل له من لجنة الطعن بفحوى قرارها فى الطعن المقام منه بإخطاره بخطاب موصى عليه مصحوباً بعلم الوصول ، فى قوة الإعلان الذى يتم بالطرق القانونية بعد أن وضعت التعليمات البريدية للمراسلات الخارجية المطبوعة عام ١٩٧٦ فى المادة ٣٨٨ منها القواعد المنظمة للمراسلات المسجلة الواردة من مصلحة الضرائب على نحو يحقق الضمانات التى يكفلها قانون المرافعات لسلامة إجراءات الإعلان ومنح الممول على أثره أن يطعن فى

أي منهما خلال ثلاثين يوماً من اليوم التالى لتاريخ التوقيع على إيصال علم الوصول بالإستلام الذى يعد ورقة رسمية لا سبيل لدحض حجيتها إلا بسلوك طريق الطعن بالتزوير لما كان ذلك وكان الثابت من إطلاع الخبير المنتدب من محكمة الإستئناف على إيصال علم الوصول المرسل من لجنة الطعن إلى المطعون ضده أنه موقع عليه منه بتاريخ ١٩٨٨/١٢/٤ فإن الإعلان الحاصل له على هذا النحو يعتبر كافياً لترتيب كافة الآثار القانونية وإذ لم يودع صحيفة طعنه على قرارها قلم كتاب محكمة أول درجة إلا فى ١٩٨٩/٨/٥ أى بعد فوات أكثر من الثلاثين يوماً وخلت الأوراق من سلوكه طريق الطعن بالتزوير على ذلك التوقيع فإن الطعن يكون قد أقيم بعد الميعاد .

(الطعن رقم ٨١١ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٩٩٤/٣/٢٨)

(الطعن رقم ٤٩١٥ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٤)

(الطعن رقم ٢٤٠١ لسنة ٦١ ق - جلسة ١٩٩٩/٢/١٨)

(الطعن رقم ٤٣٢ لسنة ٤٥ ق - جلسة ١٩٧٧/١٢/٢٠ س ٢٨ ج ٢ ص ١٨٣٧)

٥- تقديم الممول إقرارات بأرباحه . أثره . وجوب إخطاره بعناصر ربط الضريبة وقيمتها على النموذج ١٨ ضرائب قبل إخطاره بالربط على النموذج رقم ١٩ ضرائب . علة ذلك . عدم تقديم الممول إقرارات بأرباحه . أثره . إخطاره مباشرة بالربط بمقتضى النموذج رقم ١٩ ضرائب المواد ٣٤ ، ٣٧ ، ٣٨ ، ٤١ ق ١٥٧ لسنة ٨١ والمادة ٢٥ من اللائحة التنفيذية تزيد المأمورية بإخطار الممول بالنموذج ١٨ ضرائب رغم عدم تقديمه إقراراً بأرباحه لا أثر له .

(الطعن رقم ٦٥٤٦ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٣٠)

٦- عدم مطابقة الإقرار الضريبى للحقيقة . أثره . مجازاة الممول بإلزامه بأداء مبلغ إضافى بواقع ٥٪ من فرق الضريبة بحد أقصى ٥٠٠ جنيه سواء إستند فى بيانات إقراره إلى الدفاتر والسجلات والمستندات التى تحددها اللائحة التنفيذية للقانون أم كان لا يمسكها أصلاً . توقيع هذا الجزاء . مناطه . توافر أدلة وبراهين تقطع بسوء نية الممول . علة ذلك . عدم إنصراف الجزاء إلى الممول الذى يثبت بيانات مخالفة للحقيقة بُحسن نية خضوع تقدير مصلحة الضرائب لهذه الأدلة لرقابة القضاء إقامة الحكم المستأنف المؤيد بالحكم المطعون فيه قضاءه بعدم إعمال الجزاء على ما إستخلصه سائغاً من عدم تقديم المصلحة الطاعنة الدليل على مخالفة إقرارات الممول للحقيقة مع خلو الأوراق من ذلك صحيح لا يغير من ذلك ما ورد بسبب الطعن من أن محكمة الموضوع لم تأخذ بما ورد بإقرارات الممول علة ذلك .

(الطعن رقم ٧٠٥ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٤)

٧ - موافقة الممول على ما ورد بالنموذج ١٨ ضرائب . أثره . صيروره الربط نهائياً والضريبة واجبة الأداء . إعتراض الممول وعدم إقتناع المأمورية بتلك الإعتراضات . أثره . وجوب إخطاره بالنموذج ١٩ ضرائب مجرد الإحالة بشأنها إلى النموذج ١٨ ضرائب . علة ذلك .

(الطعن رقم ٤٤٢٢ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٩)

(الطعن رقم ٢٤٨١ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٩/١٠/٥)

(الطعن رقم ١٣٥ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٩/٧/١٢)

(الطعن رقم ٣٩٤٦ لسنة ٦٠ ق - جلسة ١٩٩٩/٢/٢٢)

٨ - الإجراءات المنظمة لربط الضريبة . تعلقها بالنظام العام . مخالفتها . أثره . البطلان .

(الطعن رقم ٤٤٢٢ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٩)

(الطعن رقم ٢٤٨١ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٩/١٠/٥)

(الطعن رقم ١٣٥ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٩/٧/١٢)

(الطعن رقم ٣٩٤٦ لسنة ٦٠ ق - جلسة ١٩٩٩/٢/٢٢)

٩ - عدم مطابقة الإقرار الضريبى للحقيقة . أثره . مجازاه الممول بإلزامه بأداء مبلغ إضافى بواقع ٥ ٪ من فرق الضريبة بحد أقصى ٥٠٠ جنيه .

جنيه سواء إستند فى بيانات إقراره إلى الدفاتر والسجلات والمستندات التى تحددها اللائحة التنفيذية للقانون أم كان لا يمسكها أصلاً . توقيع هذا الجزاء . مناطه . توافر أدلة وبراهين تقطع بسوء نية الممول علة ذلك . عدم إنصراف الجزاء إلى الممول الذى يثبت بيانات مخالفة للحقيقة بحسن نية . خضوع تقدير مصلحة الضرائب لهذه الأدلة لرقابة القضاء .

(الطعن رقم ٤٨٢١ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٢ / ١ / ١٩٩٩)

(الطعن رقم ٢٩١٦ لسنة ٦٠ ق - جلسة ١٩ / ٢ / ١٩٩٨)

(الطعن رقم ٢٦٨٦ لسنة ٦٠ ق - جلسة ١٩ / ٢ / ١٩٩٨)

(الطعن رقم ٢٠١٢ لسنة ٦٠ ق - جلسة ٨ / ١ / ١٩٩٨)

١٠ - وجوب إخطار المأمورية الممول بعناصر ربط الضريبة وقيمة كل عنصر منها وتحديد صافى الربح . موافقة الممول على ما ورد بالنموذج ١٨ ضرائب . أثره . صيروره الربط نهائياً والضريبة واجبة الأداء . إعتراض الممول وعدم إقتناع المأمورية بتلك الإعتراضات . أثره . وجوب إخطاره بالنموذج ١٩ ضرائب مشتملاً على بيان عناصر ربط الضريبة .

(الطعن رقم ١٨٨٨ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٧ / ١٢ / ١٩٩٩)

(الطعن رقم ١٧٩٤ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٨ / ٢ / ٢٠٠٠)

١١ - عدم مطابقة الإقرار المقدم من الممول للحقيقة . أثره . فرض جزاء مالى عليه سواء إستند الممول إلى الدفاتر والسجلات والمستندات التى تحددها اللائحة التنفيذية للقانون أم كان لا يمسكها أصلاً . قصر الحكم تطبيق الجزاء على الممول الذى يمسك دفاتر تجارية دون الذى لا يمسكها . خطأ .

(الطعن رقم ٤٩٦٥ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٧ / ١ / ٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٥٥٠١ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٤ / ١ / ٢٠٠٠)

(الطعن رقم ١٥٣٠ لسنة ٦١ ق - جلسة ٧ / ١٢ / ١٩٩٨)

(الطعن رقم ٢٠١٢ لسنة ٦٠ ق - جلسة ٨ / ١ / ١٩٩٨)

١٢ - إجراءات الإعلان بربط الضريبة . إختلافها عن إجراءات الإعلان فى قانون المرافعات . الإعلان بربط الضريبة . كيفيته . بخطاب موصى عليه مصحوباً بعلم الوصول . وجوب أن يثبت موزع البريد تحققه من الشخص الذى وقع أمامه فى حالة عدم وجود المرسل إليه . ثبوت أن من رفض إستلام الخطاب المرسل من المأمورية إلى الممول لإخطاره بربط الضريبة هو الممول ذاته . أثره . لا محل لأن يثبت موزع البريد على علم الوصول اسم المخاطب معه أو صفته .

(الطعن رقم ٤٩١٥ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٤ / ١ / ٢٠٠٠)

(نقض جلسة ٥ / ١٢ / ١٩٩٦ س ٤٧ ج ٢ ص ١٤٧٠)

(نقض جلسة ٢٦ / ١ / ١٩٨١ س ٣٢ ج ١ ص ٣٠٢)

(نقض جلسة ١١ / ٣ / ١٩٨٠ س ٣١ ج ١ ص ٧٧١)

١٣ - إخطار المأمورية للممول بعناصر ربط الضريبة وقيمتها يكون على النموذج ١٨ ضرائب . المقصود بالقيمة هو قيمة عناصر الربط وليس قيمة الضريبة . لا محل لتحديد مقدار الضريبة خلال مرحلة النموذج ١٨ ضرائب . المادتان ٤١ / ١ ق ١٥٧ لسنة ١٩٨١ ، ٢٥ من اللائحة التنفيذية له .

(الطعن رقم ٦٥١٩ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢ / ٣ / ٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٥٩٦٦ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٠ / ٢ / ٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٨٥٩ لسنة ٥٨ ق - جلسة ٢٧ / ٢ / ١٩٩٥)

١٤ - التشريعات الخاصة بتنظيم إجراءات معينة لربط الضريبة . تعد من القواعد القانونية الآمرة المتعلقة بالنظام العام . مخالفتها . أثره . البطلان .

(الطعن رقم ٦١٢٨ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٠ / ٤ / ٢٠٠٠)

١٥ - عدم تقديم الإقرار الضريبى فى الميعاد . أثره . مجازاة الممول بإلزامه بأداء مبلغ إضافى بواقع ٢٠٪ من الضريبة المستحقة من واقع الربط النهائى . يخفض إلى النصف إذا تم الإتفاق بين

الممول والمصلحة دون الإحالة إلى لجان الطعن . سواء كان لديه الدفاتر والمستندات التى تحددها اللائحة التنفيذية للقانون أم كان لا يمسكها أصلاً .

(الطعن رقم ٦٨٠٣ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١١ / ٤ / ٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٣١٢١ لسنة ٦١ ق - جلسة ٨ / ٣ / ١٩٩٩)

١٦ - تقديم المولين إقرارات بأرباحهم . أثره . وجوب إخطارهم بعناصر ربط الضريبة على النموذج ١٨ ضرائب قبل إخطارهم بالربط على النموذج ١٩ ضرائب . عدم تقديم المولين إقرارات بأرباحهم . أثره . إخطارهم مباشرة بالربط بمقتضى النموذج رقم ١٩ ضرائب . المواد ٣٤ ، ٣٥ ، ٣٧ ، ٤١ ق ١٥٧ لسنة ١٩٨١ والمادة ٢٥ من اللائحة التنفيذية له .

(الطعن رقم ١٠ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٧ / ٤ / ٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٦٥٤٦ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٣٠ / ٣ / ٢٠٠٠)

(نقض جلسة ٦ / ١ / ١٩٧١ س ٢٢ ج ١ ص ١٨)

(نقض جلسة ٧ / ١ / ١٩٧٠ س ٢١ ج ١ ص ١٢)

(نقض جلسة ٩ / ٦ / ١٩٦٥ س ١٦ ج ٢ ص ٧٠٢)

١٧ - المولون الذين يلتزمون بإمساك الدفاتر والسجلات . عدم إنسحاب الجزاء المقرر عن عدم تقديمهم الإقرار الضريبى فى الميعاد على المولين الذين لا يمسكونها . المادتان ٣٤ ، ٣٧ من ق ١٥٧ لسنة ١٩٨١ .

(الطعن رقم ٩٨٤ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٨ / ٥ / ٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٤٣١ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٣١ / ٥ / ١٩٩٩)

(الطعن رقم ١١١ لسنة ٦١ ق - جلسة ٣ / ١٢ / ١٩٩٨)

١٨ - طعن الممول فى الربط . يكون بعريضة يودعها المأمورية المختصة خلال شهر من تاريخ إخطاره . م٥٢ ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ .

(الطعن رقم ٩١٧ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١ / ٦ / ٢٠٠٠)

(الطعن رقم ١٩ لسنة ٥٥ ق - جلسة ٢٩ / ٧ / ١٩٩١)

(نقض جلسة ٨ / ٣ / ١٩٧٢ س ٢٣ ج ١ ص ٣٢٥)

١٩ - إعلان الممول بربط الضريبة . كيفيته . المواد ٩٦ ، ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ ، ٢٥٨ ، ٣٨٨ من اللائحة التنفيذية للقانون ١٦ لسنة ١٩٧٠ الخاص بنظام البريد . مخالفة ذلك . أثره . فتح باب الطعن للممول أمام لجنة الطعن المختصة .

(الطعن رقم ٩١٧ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١ / ٦ / ٢٠٠٠)

(الطعن رقم ١٩ لسنة ٥٥ ق - جلسة ٢٩ / ٧ / ١٩٩١)

(نقض جلسة ٢٠ / ٢ / ١٩٨٤ س ٣٥ ج ١ ص ٥٠٥)

(نقض جلسة ٣١ / ٣ / ١٩٧٤ س ٢٥ ص ٦٢٢)

٢٠ - موافقة الممول على ما ورد بالنموذج ١٨ ضرائب . أثره . صيرورة الربط نهائياً والضريبة واجبة الأداء إعتراض الممول وعدم إقتناع المأمورية الإعتراضات . أثره . وجوب إخطاره بالنموذج ١٩ ضرائب مشتملاً على بيان عناصر ربط الضريبة . لا يغنى عن وجوب إثبات هذه البيانات فى النموذج ١٩ ضرائب مجرد الإحالة بشأنها إلى النموذج ١٨ ضرائب . لا محل للقول بتحقق الغاية من الإجراء . تنظيم المشرع بقانون خاص إجراءات الإعلان بربط الضريبة . مؤداه . عدم جواز الرجوع إلى أحكام قانون المرافعات .

(الطعن رقم ٦٦٤ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٣ / ٦ / ٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٤٢٩٥ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٦ / ١٠ / ١٩٩٩)

الطعن الضريبى :

١ - الوزير هو صاحب الصفة فى تمثيل وزارته والمصالح والإدارات التابعة لها أمام القضاء . الإستثناء . منح جهة إدارية معينة الشخصية الإعتبارية وإسناد صفة النيابة عنها لغير الوزير . وزير المالية دون غيره الممثل لمصلحة الضرائب ومأمورياتها أمام القضاء .

(الطعن رقم ٤١٣٧ لسنة ٦٧ ق - جلسة ٩ / ١١ / ١٩٩٩)

(نقض جلسة ٢٨ / ٢ / ١٩٨٩ س ٤٠ ج ١ ص ٦٧٧)

٢ - إختصاص المحكمة بنظر الطعون فى قرارات لجان الطعن . وجوب التحقق من صدورها بالموافقة لأحكام القانون من عدمه . نظر الطعن فى القرار الصادر بإعتبار الطعن كأن لم يكن . وجوب

أن تتحقق من مراعاة اللجنة للإجراءات التى ألزمها المشرع إتباعها قبل إصدار ذلك القرار بإعلان الطاعنة بالجلسة الأولى بموجب الإستمارة ٢٢ ضرائب بكتاب مسجل بعلم الوصول وبذات الإجراءات بالنسبة للجلسة المحددة لإصدار القرار . تخلف هذا الإجراء أو شق منه . أثره . البطلان .

(الطعن رقم ٥٨٠٢ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٣ / ١٢ / ١٩٩٩)
(نقض جلسة ١ / ٢ / ١٩٩٣ س ٤٤ ج ١ ص ٤٣٦)

٣- ولاية المحكمة الإبتدائية بنظر الطعون الضريبية . نطاقها . ليس لها تقدير الأرباح إبتداءً

(الطعن رقم ٣٦٦٧ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١ / ٢ / ٢٠٠٠)
(نقض جلسة ١٥ / ٥ / ١٩٩٥ س ٤٦ ج ١ ص ٧٧٤)
(نقض جلسة ١٨ / ١ / ١٩٩٣ س ٤٤ ج ١ ص ٢٣٩)

٤ - ولاية المحكمة الإبتدائية بنظر الطعون التى تقدم إليها من المصلحة أو الممول فى قرار لجنة الطعن قصرها على نظر هذه الطعون وليس لها تقدير الأرباح إبتداءً . ولايتها بالنظر فى أمر الطعن الموجه إلى القرار . لا يتعدى النظر فيما إذا كان هذا القرار صدر موافقاً لأحكام القانون أو بالمخالفة له . مفاده . أن ما لم يسبق عرضه على تلك اللجان لا يجوز طرحه إبتداءً أمام المحكمة .

(الطعن رقم ٦٢٠٣ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٤ / ٢ / ٢٠٠٠)
(نقض جلسة ١٥ / ٥ / ١٩٩٥ س ٤٦ ج ١ ص ٧٧٤)

لجان الطعن الضريبى :

١ - لجان الطعن الضريبى . شروط صحة إنعقادها . وجوب مراعاتها للأصول والمبادئ العامة لإجراءات التقاضى .

النص فى المادتين ١٥٨ ، ١٦٠ من القانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ فى شأن الضرائب على الدخل على أن المشرع قد إشترط لصحة إنعقاد لجان الطعن حضور ثلاثة من موظفى مصلحة الضرائب المعينين بقرار من وزير المالية لنظر إجراءات الطعن وإصدار القرار بشأنه ولو تخلف عن الحضور من طلب الممول ضمهم إليها ، وأوجب على هذه اللجان مراعاة الأصول والمبادئ الأساسية العامة لإجراءات التقاضى التى يتعين على أية جهة أنيط بها الفصل فى خصومة مراعاتها ، ومنها ما يسرى على الأحكام من قواعد إجرائية بإعتبار أن ما تصدره من قرارات يعد بمثابة أحكام صادره فى خصومة .

(الطعن رقم ٢٠٣١ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٦ / ١١ / ١٩٩٩)

٢- خلو ديباجة الحكم من اسم أحد القضاة الذين أصدروه نتيجة خطأ مادى . لا بطلان . علة ذلك . « مثال بشأن تشكيل لجان الطعن الضريبى » .

(الطعن رقم ٢٠٣١ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٦ / ١١ / ١٩٩٩)

٣- مواعيد الطعن فى الربط . ثلاثون يوماً من إخطار الممول به . أثره صيرورة الربط نهائياً . لجان الطعن . إختصاصها . طلب الطاعن بعدم الإعتداد بالنموذجين ١٨ ، ١٩ ضرائب الموجهين إليه لبطلانهما . حقيقته طعن فى الربط بطلب إلغائه . علة ذلك . المواد ١٥٧ / ١ ، ١٥٩ من القانون ١٥٧ لسنة ١٩٨١ .

(الطعن رقم ٢٩٦٧ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٧/١/٢٠٠٠)

٤- المحكمة . إلتزامها بإنزال حكم القانون صحيحاً على وقائع الدعوى سواء وافق ذلك ما أبدى فيها من دفوع أو لم يوافقها . (مثال فى ضرائب)

(الطعن رقم ٢٩٦٧ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٧/١/٢٠٠٠)
(فى هذا المعنى الطعن رقم ٢٦٧٤ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠/١٢/١٩٩٨)

٥- تسوية المنازعات التى تنشأ بين صاحب الشأن ومصلحة الضرائب على المبيعات حول السلعة أو الخدمة أو الحرفة أو مقدار الضريبة المستحقة . جواز سلوك الطريق الإختيارى الوارد فى القانون ١١ لسنة ١٩٩١ . قبول صاحب الشأن هذا الطريق . مؤداه . منعه من الإلتجاء إلى القضاء بطلب إعادة النظر فيما إنتهت إليه اللجنة فى موضوعها . إتفاق المحكمين فى مرحلته الإبتدائية . أثره . إعتبار

الإتفاق صلحاً تنحسم به المنازعة وإلتزاماً بعدم تجديد المنازعة فيما تم التصالح عليه . إختلافهما أو تخلف صاحب الشأن عن تعيين ممثل له فى تلك المرحلة . أثره . رفع النزاع إلى لجنة أخرى يكون حكمها نهائياً مانعاً من اللجوء إلى القضاء ما لم يشب إجراءاتها عيب يبطل قرارها فيختص القضاء العادى بنظره بدعوى مبتدأة . المادة ٣٥ من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٩١ بشأن الضريبة العامة على المبيعات .

(الطعن رقم ٦٢ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٣/٥/٢٠٠٠)

٦ - إعلان الممول فى مواجهة النيابة العامة فى حالتى عدم وجود المنشأة أو عدم التعرف على عنوان الممول . شرطه . المادتان ٤/١٤٩ من القانون ١٥٧ لسنة ١٩٨١ ، ٥٧ من لائحته التنفيذية .

(الطعن رقم ١٢٨٢ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٧/٦/٢٠٠٠)

٧ - ثبوت إرتداد الإعلان بالحضور أمام اللجنة لعدم معرفة عنوان الممول . أثره . وجوب تكليف أحد مأمورى الضرائب المختصين بإجراء التحريات عن عنوانه وتحرير محضر بتعذر الإهتداء إليه قبل توجيه الإعلان للنيابة العامة . إكتفاء لجنة الطعن بمحضر إثبات الحالة والإنتقال المحرر بمعرفة أحد أعضائها وإصدارها قرارها بإعتبار الطعن كأن لم يكن دون مراعاة الإجراءات السابقة . أثره . بطلان الإعلان .

(الطعن رقم ١٢٨٢ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٧/٦/٢٠٠٠)

٨ - الدفع ببطلان قرار لجنة الطعن لعدم النطق به علانية . تعلقه ببطلان الإجراءات . مؤداه . إعتباره من الدفوع الشكلية التى لا تستنفيد به محكمة أول درجة ولايتها بنظر موضوع الدعوى . عدم جواز تصدى محكمة الإستئناف للموضوع . علة ذلك .

(الطعن رقم ٤٦٢٣ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٦/١١/١٩٩٩)
(الطعن رقم ٣٣٨٤ لسنة ٦١ ق - جلسة ٩/٢/١٩٩٩)

٩ - وجوب النطق علانية بالأحكام التى تصدر من المحاكم دون سواها من الهيئات الأخرى التى أناط بها القانون إختصاصاً قضائياً ما لم ينص القانون على خلاف ذلك . المواد ١٦٩ من الدستور ، م١٨ ق السلطة القضائية ، ١٧٤ ق المرافعات . لجان الطعن الضريبية . ماهيتها . عدم خضوع ما تصدره من قرارات لقاعدة وجوب النطق علانية المقررة للأحكام . لا يغير من ذلك ما أوجبته المادة ٢/١٦٠ من قانون الضرائب على الدخل على تلك اللجان بمراعاة الأصول والمبادئ العامة لإجراءات التقاضى .

(الطعن رقم ٤٦٢٣ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٦/١١/١٩٩٩)
(الطعن رقم ٢٣٣٩ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٥/١٠/١٩٩٩)
(الطعن رقم ٤٠٤٤ لسنة ٦١ ق - جلسة ٢/٣/١٩٩٩)

١٠ - لجان الطعن . تخلف الطاعن عن الحضور أمامها عند نظر الطعن فى جلسته الأولى . أثره . وجوب تأكدها قبل حجز الطعن للقرار من إتمام إعلان الطاعن بالجلسة بالنموذج ٢٢ ضرائب وتسلمه إياه بخطاب مسجل مصحوب بعلم الوصول وإخطاره من بعد بالجلسة محددة للقرار بذات الإجراءات السابقة . عدم حضور الممول أو حضوره بعذر غير مقبول . أثره . إعتبار الطعن كأن لم يكن .

(الطعن رقم ٥٨٠٢ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٣/١٢/١٩٩٩)
(نقض جلسة ١/٢/١٩٩٣ س ٤٤ ج ١ ص ٤٢٦)

١١ - لجان الطعن . لها ولاية القضاء للفصل فى الخصومة بين الممول ومصلحة الضرائب بالنسبة للربط الأصلى أو الإضافى أياً كان سبب الخلاف . إقتصار ولاية المحكمة الإبتدائية على نظر الطعون التى تقدم إليها من المصلحة أو الممول فى قرارات لجان الطعن . المادتان ١٥٣ ، ١٥٩ ق ١٥٧ لسنة ١٩٨١ .

(الطعن رقم ١٥٩٨ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٧/١٢/١٩٩٩)
(الطعن رقم ٣٢٠٧ لسنة ٦٠ ق - جلسة ٨/٦/١٩٩٨)
(الطعن رقم ١٣٠٩ لسنة ٤٨ ق - جلسة ٢٨/٢/١٩٨٣)
(نقض جلسة ١٤/٢/١٩٦٨ س ١٩ ج ١ ص ٢٨٢)

١٢ - لجان الطعن الضريبى . عدم جواز إثارة ما لم يعرض عليها أمام المحكمة الإبتدائية .
(الطعن رقم ٧٤٣ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٨)
(نقض جلسة ١٩٩٦/٢/٥ س ٤٧ ج ١ ص ٢٨٩)

١٣ - إجراءات الإعلان أمام لجنة الطعن الضريبى . إختلافها عن إجراءات الإعلان فى قانون المرافعات . الإعلان المرسل من اللجنة إلى الممول أو مصلحة الضرائب . كيفيته . م١٤٩ من ق ١٥٧ لسنة ١٩٨١ .
(الطعن رقم ١٢٨٢ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٧)
(الطعن رقم ٣٦٦٥ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٩/٦/٢٩)

١٤ - تخلف الطاعن عن حضور الجلسة الأولى لنظر الطعن أمام اللجنة . أثره . وجوب تأكدها من تمام إعلانه بها . المادتان ١٥٩ من ق ١٥٧ لسنة ١٩٨١ ، من لائحته التنفيذية . عدم حضور الممول فى الجلسة التالية أو حضوره وإبداؤه عذراً غير مقبول . للجنة إعتبار الطعن كأن لم يكن .
(الطعن رقم ١٢٨٢ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٧)
(الطعن رقم ٥٥٦ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٩/٦/٢٩)

أداء دين الضريبة وتحصيله :

وجوب تحصيل الضريبة على أساس قرار لجنة الطعن . الطعن فيه لا يوقف التحصيل إلا إذا صدر حكم من المحكمة الإبتدائية . مؤداه . وجوب إتباع هذا الحكم حتى يفصل نهائياً فى الدعوى . المادتان ١٥٩ ، ٢/١٦٠ من القانون ١٥٧ لسنة ١٩٨١ . قضاء الحكم المطعون فيه بإلغاء الحكم المستأنف فيما تضمنه من إلغاء قرار لجنة الطعن وإعادة القضية إلى محكمة أول درجة . أثره . إعادة القوة التنفيذية لقرار اللجنة وتحصيل الضريبة على مقتضاه حتى صدور حكم جديد من المحكمة الإبتدائية فى الموضوع . مؤداه . إعتبار الحكم المطعون فيه حكماً قابلاً للتنفيذ الجبرى . أثره . جواز الطعن المباشر فيه . م٢١٢ مرافعات . علة ذلك .
(الطعن رقم ٦٦٤ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١٣)

التصالح الضريبى :

جواز التصالح فى المنازعات القائمة بين مصلحة الضرائب والممولين بالنسبة للدعاوى المقيدة أمام جميع المحاكم بما فيها محكمة النقض . لازمه . وقف الدعوى لمدة تسعة أشهر بناء على طلب مصلحة الضرائب . إثبات الإتفاق الذى قد يسفر التصالح عنه فى محضر يوقعه الطرفان تكون له قوة السند التنفيذى . أثره . إعتبار المنازعة منتهية بحكم القانون . المواد ١ ، ٢ ، ٣ ، ٥ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٩٧ بشأن التصالح فى المنازعات الضريبية .
(الطعن رقم ٦٠٤٨ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٢)

التقادم الضريبى :

١- التشريعات الخاصة بتنظيم إجراءات معينة لربط الضريبة . تعلقها بالنظام العام . أثره . عدم جواز مخالفتها أو التنازل عنها وإعتبار الإجراءات المخالفة حابطة الأثر . إخطار الممول بعناصر الربط بالنموذج ١٨ ضرائب . لا أثر له فى قطع تقادم دين الضريبة إلا إذا كان توجيهه صحيحاً فى ذاته وواجباً . كونه غير لازم . إعتباره تزيداً لا أثر له .
(الطعن رقم ١٠ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٧)

٢- التقادم الضريبى بدؤه من اليوم التالى لإنتهاء الأجل المحدد لتقديم الإقرار . إخطار الممول بعناصر ربط الضريبة بالنموذج ١٨ ضرائب أو بربطها بالنموذج ١٩ ضرائب . أثره . إنقطاع التقادم .
(الطعن رقم ١٠ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٧)
(نقض جلسة ١٩٧٩/٤/١٧ س ٣٠ ج ٢ ص ١٤٣)

٣- حق الحكومة فى المطالبة بالضرائب . بدء مدة تقادمه من تاريخ إخطار الممول مصلحة الضرائب بمزاولة النشاط . المادتان ١/١٧٤ ، ٢/١٧٦ من ق رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ ويقابلهما المواد ١/٩٧ ، ٩٧ مكرراً ، ٩٧ مكرراً (١) من ق رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ الملغى . عدم تحديد المشرع شكلاً خاصاً للإخطار . ما يرد من بيانات مزاولة النشاط ونوعه

ومحل مباشرته بمحضر المناقشة المحرر بمعرفة المأمور المختص . مفاده . تضمنه بطريق اللزوم الإخطار .

(الطعن رقم ٦٣٦ لسنة ٦٣ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١)

(الطعن رقم ١٤١٠ لسنة ٥٩ق - جلسة ١٩٩٦/٣/٤)

(الطعن رقم ١١٨١ لسنة ٥٩ق - جلسة ١٩٩٦/٣/٤)

(الطعن رقم ٦٤٧ لسنة ٥٩ق - جلسة ١٩٩٥/١٢/٧)

(نقض جلسة ١٩٩٣/٩/١٣ س ٤٤ ج ٢ ص ٩١١)

تمثيل النيابة العامة فى الدعاوى الضريبية :

١- وجوب تمثيل النيابة العامة فى الدعاوى الضريبية . م١٦٣ ق١٥٧ لسنة ١٩٨١ . إغفال هذا الإجراء . أثره . بطلان الأحكام الصادرة فيها . تعلق ذلك بالنظام العام .

(الطعن رقم ٥٤٦٠ لسنة ٦١ق - جلسة ١٩٩٩/١٠/٢٥)

(الطعن رقم ٣٠٤٩ لسنة ٦٠ق - جلسة ١٩٩٨/٣/٩)

(الطعن رقم ٣٦٣ لسنة ٥٦ق - جلسة ١٩٩٣/٣/١)

(نقض جلسة ١٩٧٧/١٢/٢٧ س ٢٨ ج ٢ ص ١٨٩٩)

٢- الدعاوى الناشئة عن تطبيق أحكام قانون الضريبة العامة على المبيعات . عدم وجوب تمثيل النيابة فيها .

(الطعن رقم ٤٦٨ لسنة ٦٨ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٩)

(الطعن رقم ١٠٦٧٠ لسنة ٦٦ق - جلسة ١٩٩٨/٧/٢٧)

الإعفاءات الضريبية :

١- إعفاء مشروعات إستغلال حظائر تربية المواشى وفقاً للقانون ٤٦ لسنة ١٩٧٨ أو التى تقام بعده دون إعتداد بأعدادها . مدته .

(الطعن رقم ٤١٢١ لسنة ٦٢ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/١)

٢- الإعفاء من الضريبة على إيرادات رؤوس الأموال المنقولة على فوائد القروض والتسهيلات الإئتمانية التى يتم الحصول عليها من مصادر أجنبية . قصره على الحكومة والوحدات والهيئات العامة التابعة لها وشركات القطاع العام . علة ذلك . ملكية الدولة لكل أو جزء من رأسمالها . م٤/هـ من ق ١٥٧ لسنة ١٩٨١ .

(الطعن رقم ٥٦٥ لسنة ٦٥ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٣)

٣- شركة قطاع الأعمال العام المملوكة للدولة ملكية كاملة أو جزئية . ما هيتها . ثبوت أن الشركة الطاعنة مملوكة ملكية كاملة أو جزئية للدولة خلال فترة المحاسبة محل النزاع . مؤداه . وجوب سريان الإعفاء المقرر فى المادة ٤/ هـ من ق ١٥٧ لسنة ١٩٨١ على الضريبة على إيرادات رؤوس الأموال المنقولة على فوائد القروض الأجنبية . المواد ١ ، ٢ ، ١٦ ق ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ بشأن شركات قطاع الأعمال العام .

(الطعن رقم ٥٦٥ لسنة ٦٥ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٣)

٤- إحالة قانون المجتمعات العمرانية الجديدة إلى الأحكام الواردة فى كل من القانون المنظم لإستثمار المال العربى والأجنبى والمناطق الحرة والقانون الخاص بالتعمير . المواد ٢١ من ق ٥٩ لسنة ١٩٧٩ ، ٥ من ق ٦٢ لسنة ١٩٧٤ ، الفقرة الثانية من تلك المادة المضافة بالقانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٧٥ ، ١٦ من ق ٣٢ لسنة ١٩٧٧ . قاصر على ما جاء بهم من إعفاءات ضريبية على العمليات التى يقوم بها المقاولون الأصليون ومن الباطن والاستشاريون داخل المدن الجديدة دون النظر إلى شكلها القانونى أو أن تكون مقامة داخل هذه المدن .

(الطعن رقم ١٤٠١ لسنة ٦٢ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٧)

٥- المشروعات التى تقام بالمناطق الحرة . إعفاؤها من كافة الضرائب دون تخصيص لفرع منها . المادة ٤٦ ق ٤٣ لسنة ١٩٧٤ المعدل بق ٣٢ لسنة ١٩٧٧ . إنصراف الإعفاء بالتالى إلى ضريبة شركات الأموال بالنسبة للفوائد الدائنة .

(الطعن رقم ٥٧٢٢ لسنة ٦٢ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٠)

(الطعن رقم ٦٠٢ لسنة ٥٨ق - جلسة ١٩٩٥/١/٩)

(ف)
فـــــوائد

الفوائد التى تدفعها المنشأة عن المبالغ التى تقترضها . دخولها فى نطاق التكاليف الواجب خصمها من وعاء الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية . شرطه . م ٢٤ ق ١٥٧ لسنة ١٩٨١ .

(الطعن رقم ٨٢٤ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٣)

(نقض جلسة ١٩٩٠/١١/١٢ س ٤١ ج٢ ص٦٥٠)

(ق)
قانــــون

١- النص الصريح القاطع الدلالة على المراد منه . لا محل للخروج عليه أو تأويله بدعوى تفسيره . الإستهداء بالحكمة التى أملته وقصد الشارع منه . شرطه . وجود غموض أو لبس فيه .

(الطعن رقم ٤١٢١ لسنة ٦٢ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/١)

(الطعن رقم ٤٦٨ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٩٩٩/٥/١١)

٢- الأحكام تدور مع علتها لا مع حكمتها . عدم جواز إهدار العلة للأخذ بحكمة النص .

(الطعن رقم ٥٥٠٣ لسنة ٦٢ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢١)

(الطعن رقم ٥٦١ لسنة ٦٧ق - جلسة ١٩٩٨/١٠/٢٦)

٣- البحث عن حكمة التشريع ودواعيه لا محل له إذا كانت نصوص القانون واضحة جلية المعنى .

(الطعن رقم ٥٥٠٣ لسنة ٦٢ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢١)

(نقض جلسة ١٩٩٠/٢/٤ س٤١ ج١ ص٤٣٠)

٤- سريان القانون الجديد . نطاقه . عدم جواز إنسحاب القانون الجديد على ما قد يكون قد انعقد قبل العمل به من تصرفات أو تحقق من أوضاع . م١ من ق المرافعات .

(الطعن رقم ١٨٩٩ لسنة ٦٣ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٠)

(نقض جلسة ١٩٩٧/١/٢٦ س٤٨ ج١ ص١٨٩)

قوة الأمر المقضى

عدم فصل الحكم الإستئنافى بصفة صريحة وجازمة فى شأن وجود شركة بين المطعون ضدهم . مؤداه . عدم إكتسابه قوة الأمر المقضى فى هذه المسألة الأساسية . أثره . جواز معاودة مناقشتها .

(الطعنان رقما ٢٧٦٢ لسنة ٥٧ق، ٢١٦٢ لسنة ٦٠ق - جلسة ٢٠٠٠/٨/٧)

(نقض جلسة ١٩٨٤/١٢/١٧ س٣٥ ج٢ ص٢١٤٩)

(نقض جلسة ١٩٧٧/٢/٢١ س٢٨ ج١ ص٤٩١)

(ن)
نقــض

١- إنتهاء المحكمة إلى عدم جواز قبول محكمة الإستئناف للطلب المعدل من المطعون ضده . النعى بهذا السبب . غير منتج . أثره . عدم قبوله .

(الطعن رقم ٨٦١ لسنة ٦٨ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٢)

(نقض جلسة ١٩٩٦/١٠/٢٨ س٤٧ ج٢ ص١١٩٩)

٢- الأسباب المتعلقة بالنظام العام . جواز إثارتها من النيابة أو محكمة النقض من تلقاء نفسها متى كانت واردة على الجزء المطعون عليه من الحكم .

(الطعن رقم ٤٤٢٢ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٩)

(نقض جلسة ١٩٩٤/١٢/١٤ س٤٥ ج٢ ص١٥٩٤)

٣- الأسباب المتعلقة بالنظام العام . للخصوم والنيابة العامة ولمحكمة النقض إثارتها ولو لم يسبق التمسك بها أمام محكمة الموضوع أو فى صحيفة الطعن . شرطه . سابقة طرح عناصرها على محكمة الموضوع وورودها على الجزء المطعون فيه من الحكم .

(الطعن رقم ٤٨٨٣ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٩٩٩/١١/١٦)

(الطعن رقم ٣٤١٥ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٩٩٩/١٠/٧)

٤- النعى المنصب على غير قضاء الحكم المطعون فيه . غير مقبول .

(الطعن رقم ٤٣١٢ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٦/١١/١٩٩٩)

(نقض جلسة ٢٩/١٢/١٩٩٢ س ٤٣ ج٢ ص ١٤٤٦)

٥- الأسباب المتعلقة بالنظام العام . للخصوم وللنيابة العامة ولمحكمة النقض إثارتها ولو لم يسبق التمسك بها أمام محكمة الموضوع . شرطه . أن تكون واردة على ما رفع عنه الطعن فى الحكم المطعون فيه . عدم تعرض الحكم الطعين وصحيفة الطعن لما شاب النموذج ١٩ ضرائب . مؤداه . عدم جواز إثارة النيابة العامة سبباً جديداً أمام محكمة النقض خاص بالنموذج المذكور بناء على تعلقه بالنظام العام .

(الطعن رقم ٤٩٦٥ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٧/١/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٥٥٠١ لسنة ٦٢ق - جلسة ٢٤/١/٢٠٠٠)

(نقض جلسة ١٥/٥/١٩٩٠ س ٣٧ ج١ ص ٧)

(نقض جلسة ٦/٤/١٩٧٨ س ٢٩ ج١ ص ٩٧٢)

٦- شركات الواقع . لمحكمة الموضوع إستخلاص قيامها من ظروف الدعوى وقرائن الحال والبينة دون رقابة عليها من محكمة النقض . شرطه .

(الطعن رقم ٣٦٦٧ لسنة ٦٢ق - جلسة ١/٢/٢٠٠٠)

(نقض جلسة ٢٥/٦/١٩٩٦ س ٤٧ ج٢ ص ١٠٢٥)

٧- الأسباب المتعلقة بالنظام العام . للخصوم وللنيابة العامة ولمحكمة النقض إثارتها ولو لم يسبق التمسك بها أمام محكمة الموضوع . شرطه . أن تكون واردة على ما رفع عنه الطعن فى الحكم المطعون فيه . إقتصار صحيفة الطعن على النعى على قضاء الحكم المطعون فيه بشأن عدم إعمال المادة ٤٠ من ق ١٥٧ لسنة ١٩٨١ . مؤداه . عدم جواز إثارة النيابة العامة سبباً جديداً أمام محكمة النقض خاص ببطلان النموذج ١٩ ضرائب بناءً على تعلقه بالنظام العام .

(الطعن رقم ٧٠٥ لسنة ٦٢ق - جلسة ٢٤/٤/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٤٩٢٥ لسنة ٦٢ق - جلسة ٦/١٢/١٩٩٩)

٨- قضاء الحكم قطعياً فى عدة مسائل . وورود أسباب الطعن فيه بالنقض على مسألة بعينها . نقض الحكم . إقتصاره على هذه المسألة . بقاء الحكم المطعون فيه قائماً فيما قضى به من مسائل أخرى . أثره . إكتسابه بشأنها قوة الأمر المقضى . إلتزام محكمة الإحالة بألا تعيد النظر فيها من جديد . مخالفة ذلك . خطأ .

(الطعن رقم ٩٧٨ لسنة ٦٩ق - جلسة ١/٦/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ١٠١ لسنة ١٦ق - جلسة ٢٢/٥/١٩٤٧

مجموعة الربع قرن ج٢ ص ١١٧٦ ق ٧٢٤)

٩- نقض الحكم والإحالة . أثره . إلتزام محكمة الإحالة بإتباع حكم محكمة النقض فى المسألة القانونية التى فصلت وأدلت برأيها فيها عن بصر وبصيرة . إكتسابه قوة الأمر المقضى . لازمه . اقتصار نظر محكمة الإحالة على موضوع الدعوى فى نطاق ما أشار إليه الحكم الناقض .

(الطعن رقم ٩٧٨ لسنة ٦٩ق - جلسة ١/٦/٢٠٠٠)

(نقض جلسة ٢٣/١/١٩٨٣ س ٣٤ ج١ ص ٢٨٢)

(نقض جلسة ١٦/٢/١٩٨١ س ٣٢ ج١ ص ٥٢٣)



المستحدث

من المبادئ التي قررتها دوائر الإيجارات بمحكمة النقض من أول أكتوبر ١٩٩٩ حتى ٣٠ سبتمبر ٢٠٠٠

أولاً: القواعد العامة فى عقد الإيجار:

تعريف عقد الإيجار:

١- عقد الإيجار . عقد رضائى . خضوعه لمبدأ سلطان الإرادة فى حدود ما تفرضه القوانين الإستثنائية من قيود .

(الطعن رقم ٨٧٤٠ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٢)
(الطعن رقم ١٢٧٢ لسنة ٦٤ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٩)

٢- عقد إيجار المسكن ذو طابع عائلى يتعاقد فيه المستأجر ليقيم فيه مع أفراد أسرته ومن يتراءى له إيواؤهم .

(الطعن رقم ١٧٧٨ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٤)
(الطعن رقم ٣٢٦ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٩٩٣/٢/١٤)

نطاق عقد الإيجار :

ملحقات العين المؤجرة :

١- ملحقات العين المؤجرة . ماهيتها . مبانى العزب من ملحقات الأرض الزراعية الواقعة فى نطاقها بحسبانها منافع مشتركة . أثر ذلك . لا يحق لمستأجر جزء من هذه الأطيان أن يتخذ من مبنى فيها سكناً خاصاً .

(الطعن رقم ٦٢٠١ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٥)
(نقض جلسة ١٩٨٧/٤/٨ س ٣٨ ع ١ ص ٥٦٢)

٢- ملحقات العين المؤجرة . ماهيتها . المواد ٤٣٢ ، ٥٦٤ ، ٥٦٦ مدنى إستقلال قاضى الموضوع بتحديدها فى ضوء المعايير الواردة بالمواد المذكورة دون معقب متى كان سائغاً .

(الطعن رقم ٨٦١٨ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٧/٢)

إثبات عقد الإيجار :

١- إثبات واقعة التأجير وجميع شروط العقد . جوازه للمستأجر بكافة طرق الإثبات . شرطه . عدم وجود عقد مكتوب أو انطواء العقد على شروط مخالفة للنظام العام وأن يتمسك المستأجر بذلك صراحة .

(الطعن رقم ٤٨٥ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٣)

٢- قضاء الحكم المطعون فيه بثبوت العلاقة الإيجارية بين الطاعن والمطعون ضدها وبرفض دعوى الطاعن بطرد المطعون ضدها من عين النزاع للغصب إستناداً لشهادة شاهدى المطعون ضدها من أنها تضع اليد على تلك العين دون تقديم دليل على قيام علاقة إيجارية بينهما . خطأ فى تطبيق القانون وفساد فى الإستدلال .

(الطعن رقم ٣٣٨ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٨)

٣- صورية عقد الإيجار المفروش . إثباته على من يدعيه . عجزه عن ذلك . أثره . وجوب إعمال ظاهر نصوص العقد .

(الطعن رقم ١٩٤٩ لسنة ٦٤ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/١٥)
(الطعن رقم ٢١٠٢ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٩/٤/٢٦)

٤- تمسك الطاعن بأنه لم يتسلم العقار الكائنة به عين النزاع إلا بعد الحكم له وأنه قام بتأجيرها للمطعون ضده مفروشة بعقود إيجار ملحق بكل منها قائمة منقولات موقعة منه وبعقود متعددة محددة المدة قيد بعضها بالوحدة المحلية المختصة وحوسب ضرائبياً عن هذا التأجير المفروش مدللاً على ذلك بالمستندات . إطراح الحكم المطعون فيه هذا الدفاع والقضاء بصورية وصف التأجير المفروش واعتبار الإيجار وارداً على عين خالية إستناداً لشهادة شاهدى المطعون ضده رغم كونها شهادة سماعية متضاربة تخالف ما أورده المطعون ضده فى صحيفة دعواه ومن أن مستندات الطاعن من صنعه رغم أن بعضها عقود الإيجار المبرمة مع المطعون ضده نفسه . مخالفة للثابت بالأوراق وفساد فى الإستلال .

(الطعن رقم ١٩٤٩ لسنة ٦٤ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/١٥)

٥- عدم إنتهاء عقود إيجار الأطيان الزراعية المؤجرة للطاعنين . قضاء الحكم المطعون فيه بثبوت العلاقة الإيجارية للمساكن الملحقة بها وإلزامهم بتحرير عقود إيجار عنها . خطأ فى تطبيق القانون . علة ذلك .

(الطعن رقم ٦٢٠١ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٥)

٦- إستخلاص ثبوت قيام العلاقة الإيجارية أو إنتفائها وإسباغ وصف المتعاقد فيها . من إطلاقات محكمة الموضوع . شرطه . بيان المصدر الذى استقت منه الحقيقة التى أقامت عليها قضاءها وأن يكون استخلاصها سائغاً له سنده من الأوراق ومؤدياً إلى النتيجة التى إنتهت إليها .

(الطعن رقم ٢٢٥٩ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/١٥)

(الطعن رقم ٥٣١٠ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٤/٥/١٨)

٧- دعوى الطاعنين بإنتهاء عقد الإيجار إستناداً للإقرار الصادر من المستأجر الأصلى . قضاء الحكم المطعون فيه برفضها تأسيساً على قيام علاقة إيجارية بينهما وبين المطعون ضده الأخير لسداده أجرة عين النزاع وإخطار مصلحة الضرائب له بصفته مستأجراً بالوفاء بالضرائب المستحقة ومن تحرير عقد شركة تضامن معَ المستأجر الأصلى . عدم بيان الحكم المصدر الذى استقى منه سداد المطعون ضده الأخير للأجرة وعدم صلاحية القرائن الأخرى بمجردها للإستدلال بها على نشوء علاقة إيجارية . قصور وفساد فى الإستلال .

(الطعن رقم ٢٢٥٩ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/١٥)

٨- حق المستأجر فى إثبات صورية التصرف الظاهر ولو كان طرفاً فيه بكافة طرق الإثبات .

(الطعن رقم ١٢٧٢ لسنة ٦٤ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٩)

٩- تمسك الطاعن أمام محكمة الموضوع بأنه المستأجر الحقيقى لعين النزاع من مالكها المطعون ضده الأول مدللاً على ذلك بعدة قرائن وأن الأخير تواطأ مع المطعون ضده الثانى وحرر له عقد إيجار صورى بوصفه مستأجراً للعين وحمله على التوقيع على عقد بيع بالجدك تضمن تنازله للطاعن عن الإيجار وطلب الإحالة للتحقيق لإثبات الصورية . دفاع جوهرى . إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى إعتبار الطاعن مستأجراً من الباطن وأن البيع بالجدك لم تتوافر شروطه والتفاته عن الدفع بالصورية . فساد فى الإستدلال وقصور .

(الطعن رقم ١٢٧٢ لسنة ٦٤ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٩)

١٠- قضاء الحكم المطعون فيه بتمكين المطعون ضده من عين النزاع إستناداً إلى حجية الحكم الصادر فى دعوى الحيازة بعدم قبولها لوجود علاقة إيجارية بين الطاعن والمطعون ضده . خطأ فى تطبيق القانون . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٩٦ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٧)

١١- عقد الإيجار . الأجرة ركن لازم لإنعقاده تحديدها . كيفيته . المنازعة لتعيين مقدارها إبتداءً . منازعة فى وجود عقد الإيجار . مؤداه . عدم ثبوت الأجرة بعقد مكتوب أو حكم قبل توجيه التكليف بالوفاء إلى المستأجر . أثره . عدم قبول دعوى الإخلاء لعدم سداد الأجرة . لا يغير منه . إختصاص محكمة الإخلاء بالفصل فى المنازعات التى تثور بشأن الأجرة . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٨٩ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٨)

١٢- إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى أن العين محل النزاع أجرت خالية وليست مفروشة إستناداً إلى ما ورد بعقد الصلح المكمل للعقد الأصلى من تحديد أجرة للمكان المؤجر وأخرى للمنقولات المستعملة فيه وضآلة الزيادة المتفق عليها للأجرة وعدم إكتساب المحل للسمعة التجارية والإتصال بالعملاء . قرائن لا تؤدى بذاتها إلى ما استخلصه منها . فساد فى الإستدلال .

(الطعن رقم ٧٣٢٣ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٤)

١٣- تمسك الطاعن بوجود إتفاق بينه وبين المطعون ضدهما على قيام الشركة التى يمثلها بإستخدام العين المؤجرة كمحطة لخدمة وتموين السيارات بنفسها أو بمن تراه لمدة تجدد برضاء الطرفين وإقرار المطعون ضدهما لهذا الإتفاق بالمطالبة بالأجرة المتفق عليها فيه .تدليله على ذلك بالمستندات . دفاع جوهرى . التفات الحكم المطعون فيه عن هذا الدفاع وقضاؤه بالإخلاء لتأجير جزء منها للغير دون إذن المؤجر . قصور .

(الطعن رقم ١٧٠٠ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٤)

١٤- قبض المالك الأجرة من المتنازل إليه . أثره . قيام علاقة إيجارية جديدة مباشرة بينهما .
(الطعن رقم ٢٢١٦ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١٢)
(الطعن رقم ٢١٧٧ لسنة ٦٧ ق - جلسة ١٩٩٢/٢/١٥)

١٥- تمسك الطاعن بإقامته بعين النزاع مع والده المستأجر الأصلي حتى وفاته وبتنازل الشركة المطعون ضدها عن حقها في طلب الإخلاء لعلمها بإقامته بها منذ أربعة عشر عاماً لاحقة على وفاة والده وقبولها سداده الأجرة وملحقاتها دون اعتراض منها أو من تابعيها حتى رفع دعواها . إطراح الحكم المطعون فيه هذا الدفاع وقضاؤه بإنهاء عقد الإيجار ورفض الدعوى الفرعية بطلب الحكم بإلزام الشركة بتحرير عقد إيجار له على سند من إنتفاء إقامته مع والده حتى الوفاة وبدء إقامته بها بعدها وأن إيصالات سداده الأجرة جميعها صادرة باسم المستأجر الأصلي في تاريخ لاحق لوفاته . فساد في الإستدلال .
(الطعن رقم ٢٢١٦ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١٢)

١٦- حق المستأجر وحده في إثبات واقعة التأجير وجميع شروط العقد بكافة طرق الإثبات بما فيها البينة . م١٦ ق٥٢ لسنة ١٩٦٩ المقابلة للمادة ٢٤ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . مؤداه عدم لزوم إثبات العلاقة الإيجارية بالكتابة أو حصول المستأجر على إيصالات بسداد الأجرة .
(الطعن رقم ٧٦٣٠ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢١)
(الطعن رقم ١١٤٥٧ لسنة ٦٥ ق - جلسة ١٩٩٨/٦/٨)

١٧- إستخلاص ثبوت العلاقة الإيجارية أو إنتفائها من سلطة محكمة الموضوع . شرطه . أن يكون إستخلاصها سائغاً وله أصله الثابت بالأوراق . عدم التزامها بالتحدث عن كل قرينة يدلى بها الخصوم أو تتبعهم في مختلف أقوالهم وحججهم أو الرد على كل منها إستقلالاً ما دام في قيام الحقيقة التي اقتنعت بها وأوردت دليلها الرد الضمني المسقط لما عداها .
(الطعن رقم ٧٦٣٠ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢١)
(الطعن رقم ١١٤٥٧ لسنة ٦٥ ق - جلسة ١٩٩٨/٦/٨)

١٨- إستخلاص الحكم المطعون فيه سائغاً أن المطعون ضده مستأجر لعين النزاع وإلزامه الطاعنين بتحرير عقد إيجار له . النعي على ذلك جدل موضوعي . عدم جواز إثارته أمام محكمة النقض .
(الطعن رقم ٧٦٣٠ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢١)
(الطعن رقم ١١٤٥٧ لسنة ٦٥ ق - جلسة ١٩٩٨/٦/٨)

١٩- الحكم بإثبات العلاقة الإيجارية . وجوب بيان مقدار الأجرة الواجب على المستأجر أداؤها .
(الطعن رقم ٧٦٣٠ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢١)

٢٠- تمسك الطاعن بإقرار مورث المطعون ضدهم بوكيله الحاضر عنه في دعوى أخرى أقيمت منه ضد الأخير بثبوت العلاقة الإيجارية بينهما عن عين النزاع . تدليله على ذلك بالمستندات . دفاع جوهري . قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء دون تمحيص ذلك الإقرار وصحة نسبته إلى مورث المطعون ضدهم والظروف التي صدر فيها . قصور . لا يغير منه إلغاء الحكم الصادر في الدعوى الأخرى طالما لم يكن محله محاضر الجلسات التي أثبت فيها الإقرار .
(الطعن رقم ١٩٩٠ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٧/٥)

آثار عقد الإيجار :

١- آثار عقد الإيجار . إنصرافها للخلف الخاص للمؤجر وقت إنتقال الشيء إليه دون حاجة إلى علمه بذلك . شرطه . ألا تكون خارجة عن الرابطة العقدية أو مستقلة عنها . م١٤٦ مدني .
(الطعنان رقما ١٠٠٢، ١٣٥٤ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/١٣)

٢- آثار عقد الإيجار . إنصرافها إلى الخلف الخاص للمؤجر بحكم القانون . مشتري العقار المؤجر . لا يكون خلفاً خاصاً للبائع إلا بإنتقال الملكية إليه . مؤداه . وجوب تسجيل عقد شرائه للاحتجاج به قبل المستأجر من البائع له . إعتباره قبل التسجيل دائناً عادياً للبائع المؤجر . عدم جواز مطالبته المستأجر أو مطالبة الأخير له بشئ بالطريق المباشر . علة ذلك .
(الطعن رقم ٢٥٠ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/١٣)

٣- علم المستأجر ببيع العقار إلى مشتر سجل عقد شرائه وانتقلت إليه الملكية . أثره . إلتزامه بدفع الأجرة إليه .

(الطعن رقم ٢٥٠ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/١/١٣)

سريان عقد الإيجار فى حق المالك الجديد :

١- عقد الإيجار . سريانه فى حق المالك الجديد بذات شروطه السابقة دون حاجة لتحرير عقد جديد .

(الطعنان رقما ١٠٠٢، ١٣٥٤ لسنة ٦٨ق - جلسة ٢٠٠٠/١/١٣)

٢- عقد الإيجار . سريانه فى حق المالك الجديد ولو لم يكن له تاريخ ثابت بوجه رسمى سابق على إنتقال الملكية . م٣٠ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المقابلة للمادة ٢٢ق ٥٢ لسنة ١٩٦٩ . شرطه .

(الطعن رقم ٢٥٠ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/١/١٣)

٣- لمشترى العقار بعقد غير مسجل . مطالبة المستأجر بالحقوق الناشئة عن عقد الإيجار . شرطه . حوالة عقد الإيجار إليه من البائع وقبول المستأجر للحوالة أو إعلانه بها . نفاذ الحوالة . أثره . للمشترى مقاضاة المستأجر فى شأن الحقوق المحال بها دون حاجة لإختصام المؤجر . علة ذلك .

(الطعن رقم ٨٤١٩ لسنة ٦٤ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/١٤)

(الطعن رقم ١٩٨٧ لسنة ٦٨ق - جلسة ١٩٩٩/٥/١٢)

٤- تصريح المؤجر للمستأجر بالتأجير من الباطن . سريانه فى حق المالك الجديد دون حاجة إلى قبوله أو ثبوت التاريخ . م ٣٠ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧

(الطعن رقم ١٢١٦ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/٩/٢٥)

عقد الإيجار الصادر من البائع بعقد غير مسجل سند لوضع اليد :

عدم تسجيل المطعون ضدها سند ملكيتها لعين النزاع . أثره . بقاء ملكية العين للبائع لها . عقد الإيجار المبرم بينه وبين الطاعنة فى تاريخ لاحق للبيع . سند قانونى لوضع يد الطاعنة على العين . مخالفة ذلك . خطأ . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٥٠ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/١/١٣)

بعض أنواع الإيجار :

(أ) إيجار المال الشائع :

١- تأجير المال الشائع حق للأغلبية المطلقة من الشركاء بحسب الأنصبة . عقد الإيجار الصادر ممن لا يملك أكثر من النصف . عدم سريانه فى حق الباقين إلا إذا ارتضوه صراحة أو ضمناً . أثر ذلك .

(الطعنان رقما ١١٠٨، ١١٧٠ لسنة ٦٨ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٩)

٢- قضاء الحكم المطعون فيه بصحة ونفاذ عقد إيجار المطعون ضده الأول رغم صدوره ممن لا يملك أغلبية أنصباء العقار الشائع وببطلان عقد الطاعنة الأسبق إلى الوجود . خطأ فى تطبيق القانون .

(الطعنان رقما ١١٠٨، ١١٧٠ لسنة ٦٨ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٩)

٣- وضع المالك على الشيوع يده على جزء مفرز من العقار الشائع . عدم أحقية باقى الشركاء فى انتزاع هذا القدر منه ولو جاوز نصيبه بغير القسمة ويقتصر حق الشركاء علي طلب مقابل الإنتفاع . شرطه . أن لا تكون حيازة الشريك واضع اليد غير مشروعة أو محلاً لعقد ينظمها أو ينظم إنتقالها بين الشركاء . علة ذلك .

(الطعن رقم ١٦٠ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/١/١٧)

٤- المالك على الشيوع الحائز للعقار . حقه فى تأجير جزء منه لأحد الشركاء المشتاعين أو الغير . المستأجر منه حائز عرضى لحسابه . مؤداه . بقاء العين المؤجرة فى حيازته . إلتزام المستأجر برد العين المؤجرة عند إنتهاء الإجارة . م ٥٩٠ مدنى .

(الطعن رقم ١٦٠ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/١/١٧)

٥- المشترى لحصة شائعة فى العقار الشائع ليس له طلب التسليم مفرزاً . عله ذلك .

(الطعن رقم ١٦٠ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/١/١٧)

٦- شراء المستأجر للعين المؤجر حصة شائعة فى العقار . أثره . بقاء عقد الإيجار نافذاً قبلَ المستأجر بشروطه .

(الطعن رقم ١٥١٠ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٤)

(ب) إيجار ملك الغير :

إيجار ملك الغير صحيح فيما بين المؤجر والمستأجر . عدم نفاذه فى حق المالك إلا إذا أقره صراحة أو ضمناً .

(الطعن رقم ١٨٥٧ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٩)

(جـ) التأجير من صاحب الوضع الظاهر :

١- تمسك الطاعنة بإستئجارها عين النزاع من المالكة الظاهرة للعقار التى أنشأت مبانيه وتقاضت منها مبالغ خارج نطاق عقد الإيجار وأنه بعد فرض الحراسة عليها أدار المطعون ضده الأخير العقار وتحاسب معها وأصدر مخالصة تضمنت أن أجرة عين النزاع مسددة وتدليلها على ذلك بالمستندات إطراح الحكم المطعون فيه هذا الدفاع وقضاؤه بإخلاء الطاعنة من عين النزاع تأسيساً على خلو الأوراق والمستندات مما يفيد ملكية من فرضت عليها الحراسة للعقار الكائنة به عين النزاع وأن المخالصة الصادرة من المطعون ضده الأخير للطاعنة عن أجرة النزاع خصماً من مستحقات الأخيرة قِبَل من فُرِضَت عليها الحراسة غير مبرئ لذمة الطاعنة عن دين الأجرة دون أن يعنى ببحث هذا الدفاع ودلالة المستندات المقدمة منها . خطأ وقصور .

(الطعن رقم ٢٧٨٣ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٦)

٢- تمسك الطاعنة أمام محكمة الإستئناف بإستئجارها شقة النزاع بحسن نية من المالك الظاهر للعقار وتدليلها على ذلك بالمستندات . دفاع جوهرى . قضاء الحكم المطعون فيه برفض دعواها تأسيساً على أن المؤجر لها ليس مالكاً أو شريكاً فى ملكية العقار أو وكيلاً مفوضاً فى التأجير دون أن يعرض لهذا الدفاع . خطأ وقصور .

(الطعن رقم ٦١٧٤ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٣)

٣- تمسك الطاعنين أمام محكمة الموضوع باستئجارهما عين النزاع من المطعون ضدها السادسة بحسبانها المالكة الظاهره للعقار إستناداً إلى ظروف ساقاها تولد فى الإعتقاد الشائع بمطابقة هذا المظهر للحقيقة مقترناً بحسن النية . دفاع جوهرى . قضاء الحكم المطعون فيه بطرد الطاعنين للغصب دون أن يعرض لهذا الدفاع خطأ وقصور .

(الطعن رقم ٧٢٦ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٤)

٤- تمسك الطاعن بشغله للعين بموجب عقد صادر له من زوج المطعون ضدها الأولى وبسداده الأجرة له باعتباره المالك الظاهر وبصورية عقد الإيجار الصادر لابنها المطعون ضده الثانى وطلبه إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثباته دفاع جوهرى قضاء الحكم المطعون فيه بطرد الطاعن دون تمحيص هذا الدفاع والتحقق من توافر شروط الوضع الظاهر قصور .

(الطعن رقم ٤٠١ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٩)

(د) إيجار الأرض الزراعية :

١- ملحقات العين المؤجرة . ماهيتها . مبانى العزب من ملحقات الأرض الزراعية الواقعة فى نطاقها بحسبانها منافع مشتركة أثر ذلك لا يحق لمستأجر جزء من هذه الأطيان أن يتخذ من مبنى فيها سكناً خاصاً .

(الطعن رقم ٦٢٠١ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٥)
(نقض جلسة ١٩٨٧/٤/٨ س ٣٨ ع ١ ص ٥٦٢)

٢- ثبوت عدم إنتهاء عقود إيجار الأطيان الزراعية المؤجرة للطاعنين قضاء الحكم المطعون فيه بثبوت العلاقة الإيجارية للمساكن الملحقة بها وإلزامهم بتحرير عقود إيجار عنها خطأ . فى تطبيق القانون .

(الطعن رقم ٦٢٠١ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٥)

من حقوق والتزامات طرفى عقد الإيجار :

(أ) الإضافة والتعلية والهدم بقصد إعادة البناء :

١- تمسك الطاعن بحصوله على التراخيص اللازمة لإعادة بناء العين المؤجرة بشكل أوسع وفقاً للشروط التى تتطلبها المادتين ٤٩ ، ٥٠ ق ٤٩

لسنة ١٩٧٧ وتدليله على ذلك بالمستندات . دفاع جوهري قضاء الحكم المطعون فيه بإلغاء قرار الهدم تأسيساً على خلو الأوراق من ثمة دليل على حصول الطاعن على التراخيص اللازمة للهدم وإعادة البناء دون التعرض لتلك المستندات . خطأ وقصور .

(الطعن رقم ١٥٢٥ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٢)

٢- إخلاء المبنى المؤجرة كل وحداته لغير أغراض السكنى لإعادة بنائه وزيادة عدد وحداته م٤٩ ق٤٩ لسنة ١٩٧٧ مناطه حصول المالك على ترخيص ببناء وحدات جديدة تصلح لذات الغرض الذى تستعمل فيه الوحدات المرخص بهدمها فضلاً عن توافر الشروط الأخرى المقررة بالنص المذكور .

(الطعن رقم ١٥٢٥ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٢)
(الطعن رقم ٧٠٨ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/٥/١٢)

٣- إلتزام المالك المرخص له بهدم مبناه لإعادة بنائه بشكل أوسع بتوفير مكان مناسب للمستأجر بأجر مماثل أو بتعويضه نقداً . إلتزام تخييرى للمالك . م٤٩ / د ق٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

(الطعن رقم ٢٢٦٥ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٩/١٨)

٤- إخلاء المبنى المؤجرة كل وحداته لغير أغراض السكنى لهدمه وإعادة بنائه بشكل أوسع شرطه . حصول المالك على موافقة المستأجرين جميعاً تخلف ذلك للمالك الحصول على حكم بالإخلاء قابل للتنفيذ بعد إنقضاء ثلاثة أشهر من تاريخ النطق به وأداؤه التعويض أو إيداعه المحكمة المختصة إيداعاً غير مشروط . م٥٠ ق٤٩ لسنة ١٩٧٧ . عدم إشتراط إيداع التعويض قبل رفع دعوى الإخلاء علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٢٦٥ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٩/١٨)

٥- إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى رفض إخلاء العقار محل النزاع المؤجرة وحداته لغير أغراض السكنى بقصد إعادة البناء بشكل أوسع إستناداً إلى أن التعويض الذى أودعه الطاعن خزانة المحكمة قد عرضه على غير ذى صفة . إعتباره إيداع التعويض شرطاً لقبول الدعوى وجعله الخيار بين نوعى التعويض للمستأجر وإلزامه المالك بأداء فرق الأجرة بين العين البديلة وعين النزاع رغم عدم إخلاء الأخيرة . خطأ فى تطبيق القانون .

(الطعن رقم ٢٢٦٥ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٩/١٨)

(ب) حظر إحتجاز أكثر من مسكن فى البلد الواحد :

الحكم بعدم دستورية نص المادة ١/٨ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وبسقوط نص المادة ٧٦ فى مجال تطبيقها لإحتجاز أكثر من مسكن فى البلد الواحد مؤداه وجوب الرجوع للأصل العام بإنفراد المستأجر وحده بتقدير المقتضى الذى يبرر تعدد مساكنه . قضاء الحكم المطعون فيه بإخلاء الطاعنين من شقتى النزاع لإحتجازهما أكثر من مسكن فى البلد الواحد دون مقتض . خطأ .

(الطعن رقم ١٠٠٧٤ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٩/١٨)
(الطعن رقم ٨٨٦٦ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/١٠)
(الطعن رقم ٧٣٨٧ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٣١)
(الطعن رقم ٩٢ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٨/١٢/٧)

(جـ) إقامة المستأجر مبنى مكون من أكثر من ثلاث وحدات سكنية :

١- إعمال نص المادة ٢/٢٢ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . مناطه . أن تكون وحدات المبنى الذى أقامه المستأجر أكثر من ثلاث وحدات تامة البناء وصالحة للإنتفاع بها . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٢٨٨ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٨)

٢- إقامة المستأجر مبنى مكوناً من أكثر من ثلاث وحدات سكنية أثره . تخييره بين ترك الوحدة السكنية التى يستأجرها أو توفير مكان للمالك أو أحد أقاربه حتى الدرجة الثانية م٢/٢٢ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ عدم إستعماله هذا الحق أو إسقاطه مؤداه . وجوب إخلائه من العين المؤجرة . لازمه .

انفساخ عقد الإيجار بقوة القانون من وقت وقوع المخالفة دون إبداء هذه الرغبة للمالك . علة ذلك .

(الطعن رقم ٥٦ لسنة ٦٣ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/١٢)

٣- إقامة المستأجر مبنى مكون من أكثر من ثلاث وحدات سكنية . ثبوت أن الطابق الأراضى بالمبنى أقيم قبل العمل بالقانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ وأن الوحدات التى أقامها المستأجر بعد العمل به ثلاث وحدات . مؤداه . إنتفاء شرط إعمال نص م٢/٢٢ من القانون المذكور إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى هذه النتيجة . النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون لاعتباره الوحدتين الكائنتين بالطابق الثالث والرابع غير تامتى البناء رغم إستكمالهما المرافق الأساسية وتأجيرهما للغير . غير منتج .

(الطعن رقم ٣٩٤٥ لسنة ٦٤ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٧)

٤- إقامة المستأجر مبنى مملوكاً له يتكون من أكثر من ثلاث وحدات سكنية فى تاريخ لاحق لإستئجاره . تخييره بين إخلاء سكنه الذى يستأجره أو توفير مكان ملائم للمالك أو لأحد أقاربه حتى الدرجة الثانية فى المبنى الذى أقامه بما لا يجاوز مثلى أجرة الوحدة التى يستأجرها . م٢/٢٢ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ .

(الطعن رقم ٢٩٨٤ لسنة ٥٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/١١)

٥- إقامة المستأجر مبنى مملوكاً له مكون من أكثر من ثلاث وحدات سكنية فى تاريخ لاحق لإستئجاره . تخييره بين إخلاء العين المؤجرة له أو توفير مكان ملائم لمالكه أو أحد أقاربه حتى الدرجة الثانية بالمبنى الذى أقامه . م٢/٢٢ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ إسقاط حقه فى التخيير بتأجيره وحدات المبنى أو بيعها للغير وجوب إخلائه للعين المؤجرة له . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٩٨٤ لسنة ٥٨ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/١١)

٦- تمسك الطاعنين بإقامة المطعون ضده فى تاريخ لاحق لإستئجاره عين التداعى عقاراً مكوناً من اثنتى عشرة وحدة سكنية قضاء الحكم المطعون فيه برفض الدعوى بإخلائه من عين النزاع إستناداً إلى أن جميع وحدات العقار المملوكة له مؤجرة لشاغليها. خطأ فى تطبيق القانون . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٩٨٤ لسنة ٥٨ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/١١)

٧- إعمال نص المادة ٢/٢٢ ق١٣٦ لسنة ١٩٨١ مناطه أن يكون المبنى المملوك للمستأجر هو الذى أقامه . مؤداه . عدم سريان هذا النص على ما تملكه المستأجر بالشراء أو الميراث أو غير ذلك من أسباب كسب الملكية . علة ذلك .

(الطعن رقم ٦٨٠ لسنة ٦٨ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٥)
(الطعن رقم ٨٠٣٧ لسنة ٦٤ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٦)

(د) حظر إبرام أكثر من عقد إيجار للمبنى أو الوحدة منه :

١- حظر إبرام أكثر من عقد إيجار واحد للوحدة السكنية الواحدة . مؤداه . بطلان العقود اللاحقة للعقد الأول حتى ولو صدرت من مؤجر آخر طالما أن العقد الأول صادر ممن يملك حق التأجير مستوفياً لشرائط صحته . لا محل لإعمال نص المادة ٥٧٣ بشأن المفاضلة بينهما . علة ذلك .

(الطعنان رقما ١١٠٨، ١١٧٠ لسنة ٦٨ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٩)

٢- حظر إبرام أكثر من عقد إيجار للوحدة الواحدة . مخالفة ذلك . أثره . بطلان العقد اللاحق للعقد الأول بطلاناً مطلقاً متعلقاً بالنظام العام . قضاء الحكم المطعون فيه بثبوت العلاقة الإيجارية للمطعون ضده الثانى حال قيام العقد الأصلى . خطأ فى تطبيق القانون .

(الطعن رقم ٢٣٢٧ لسنة ٦٣ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٦)
(الطعن رقم ٢٢٨ لسنة ٦٧ق - جلسة ١٩٩٨/١١/٢)
(الطعن رقم ٥٨٧٤ لسنة ٦٦ق - جلسة ١٩٩٧/١٠/١٦)

٣- حظر إبرام أكثر من عقد إيجار واحد للمبنى أو الوحدة منه . مخالفة ذلك . أثره . بطلان العقود اللاحقة للعقد الأول بطلاناً مطلقاً ولو كان المستأجر

اللاحق حسن النية أو سبق وضع يده على العين المؤجرة . لا محل لإعمال نص المادة ٥٧٣ مدنى .

(الطعن رقم ٤٢٥ لسنة ٦٤ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٨)

٤- تمسك الطاعن بسريان تشريعات إيجار الأماكن على عينى النزاع وأن عقده أسبق على عقد إيجار المطعون ضدها الثانية تدليله على ذلك بالمستندات . دفاع جوهرى . قضاء الحكم المطعون فيه بأفضلية عقد الأخيرة لوضع يدها والمطعون ضدها الثانية والثالث على العين دون غش إعمالاً لنص م ٥٧٣ مدنى ودون أن يعرض لهذا الدفاع قصور .

(الطعن رقم ٤٢٥ لسنة ٦٤ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٨)

تزاحم المستأجرين بعقود خاضعة لأحكام القانون المدنى :

١- تعدد المستأجرين لعين واحدة بعقود صحيحة خاضعة لأحكام القانون المدنى . الأفضلية لمن سبق إلى وضع يده دون غش . إقتصار حق الباقين فى التعويض . م٥٧٣ مدنى . علم المستأجر بوجود إجارة سابقة وقت وضع اليد . كفايته لثبوت الغش وإنتفاء حسن النية . مؤداه . عدم تأثر حق من فضل عقده بفقده للحيازة أو إنتقالها للغير . علة ذلك .

(الطعن رقم ٨٩٠ لسنة ٥٤ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٦)
(قرب نقض جلسة ١٩٩٥/١/٢٧ س٦ ج٢ ص٥٤٠)

٢- ثبوت أسبقية إستئجار الطاعن لعين النزاع ووضع يده عليها . لازمه . أفضليته على المطعون ضده الثانى ولو كان عقده صحيحاً أو وضع يده على عين النزاع بعد إنتزاع الحيازة بالإكراه من الطاعن . عدم تمكين الحكم المطعون فيه الأخير من الإنتفاع بالعين وقضائه بالتعويض إستناداً إلى إستحالة التنفيذ العينى لإستئجار المطعون ضده الثانى للعين خطأ فى تطبيق القانون .

(الطعن رقم ٨٩٠ لسنة ٥٤ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٦)

فسخ عقد الإيجار :

راجع دعوى الإخلاء .

الشرط الفاسخ الصريح :

تمسك الطاعنة بأن عبارة الشرط الفاسخ الواردة بعقد الإيجار لا تدل على إتجاه إرادتها إلى قبول الفسخ الإتفاقى وبأن المطعون ضده لم يُعذرها بالفسخ رغم أن الشرط لم يعفه منه وبتنازله عن حقه فى طلب الفسخ بالسماح لها بإدخال المياه والكهرباء وتعسفه فى إستعمال حقه بحرمانها من إدخال هاتف بالعين المؤجرة لها . إطراح الحكم المطعون فيه هذا الدفاع وقضاؤه باعتبار العقد مفسوخاً إستناداً إلى مخالفة الطاعنة شرطاً فاسخاً يسلب المحكمة كل سلطتها التقديرية . خطأ وقصور .

(الطعن رقم ١٥٠٣ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/٩/١٨)

هلاك العين المؤجرة :

عقد الإيجار إنقضاؤه بهلاك العين المؤجرة كلياً أياً كان سببه . أثره . إنفساخ العقد من تلقاء نفسه . م٥٦٩/١ مدنى . عدم التزام المؤجر بإعادة العين إلى أصلها ولا يحق ذلك للمستأجر من تلقاء نفسه جبراً عن مالكها .

(الطعن رقم ٨٤٣٧ لسنة ٦٣ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/١٨)

إنتهاء عقد الإيجار :

١- عقد الإيجار . إنقضاؤه بإنتهاء المدة المتفق عليها . إشتراط صدور تنبيه بالإخلاء قبل نهاية المدة بوقت معين . تخلفه . أثره . إمتداد العقد لمدة أخرى . المواد ٥٦٣ ، ٥٩٨ ، ٥٩٩ مدنى .

(الطعن رقم ٣٦١٠ لسنة ٦٨ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٣٠)

٢- طلب المؤجرين إنهاء عقد الإيجار موضوع غير قابل للتجزئة بحسب طبيعة المحل فيه الحكم بقبول الإستئناف شكلاً دون إختصام المحكوم عليهما اللذين لم يطعنا بالإستئناف . أثره . بطلان الحكم . علة ذلك .

(الطعن رقم ٧٠٣٦ لسنة ٦٤ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/١٠)

ثانياً : تشريعات إيجار الأماكن تعلقها بالنظام العام :

عقد الإيجار إبرامه صحيحاً . أثره . إلتزام عاقديه بما يرد الإتفاق عليه . شرطه . ألا يخالف قوانين إيجار الأماكن المتعلقة بالنظام العام . الإتفاق على مخالفتها وقوعه باطلاً . جواز إثبات التحايل بكافة طرق الإثبات القانونية .

(الطعن رقم ١٣٧٢ لسنة ٦٤ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٩)

نطاق سريانها :

١- تشريعات إيجار الأماكن . سريانها على كافة الأماكن المؤجرة سواء رخص ببنائها أو كانت منشأة دون ترخيص . علة ذلك .

(الطعن رقم ٦٤٦٩ لسنة ٦٣ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٧)
(الطعن رقم ٤٠٨٥ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٩٩٦/٥/٢٧)
(الطعن رقم ٢٤٥١ لسنة ٥٨ق - جلسة ١٩٩٥/٤/٣٠)

٢- قوانين إيجار الأماكن . سريانها على الأماكن وأجزاء الأماكن التى هدف المشرع حماية المستأجرين لها . المقصود بالمكان . كل حيز مغلق بحيث يكون حرزاً . عدم توافر هذا الوصف فى الواجهة الخارجية لحائط فى عقار مؤجر بذاته لإستعماله فى وضع فاترينة عليه . أثره . عدم خضوعه لأحكام التشريع الإستثنائى . علة ذلك .

(الطعن رقم ٥٨٠٥ لسنة ٦٤ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/١)
(الطعنان رقما ٥٩٩٦ ، ٧٨٧٤ لسنة ٦٦ق - جلسة ١٩٩٨/٤/٢٩)

٣- تأجير جزء من مسطح الواجهة الخارجية للحائط الجانبى من العقار لإستغلاله فى وضع فاترينة . خروجه عن نطاق تطبيق القواعد الإستثنائية لقانون إيجار الأماكن . القضاء بامتداد عقد إيجاره . خطأ .

(الطعن رقم ٥٨٠٥ لسنة ٦٤ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/١)

٤- تشريعات إيجار الأماكن . سريانها على الأماكن وأجزاء الأماكن التى هدف المشرع حماية المستأجرين لها . تعلق ذلك بالنظام العام .

(الطعن رقم ٤٢٥ لسنة ٦٤ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٨)

٥- عقود الإيجار . الأصل خضوعها للأحكام العامة فى القانون المدنى . صدور تشريعات خاصة . وجوب تطبيقها دون التوسع فى تفسيرها .

(الطعن رقم ٧٢٥٦ لسنة ٦٤ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/١٠)
(الطعن رقم ٧٠٦٩ لسنة ٦٥ق - جلسة ١٩٩٦/٤/٨)

٦- قوانين إيجار الأماكن . إستثنائية . وجوب تفسيرها فى أضيق الحدود دون توسع أو قياس .

(الطعن رقم ٦٨٠ لسنة ٦٨ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٥)
(الطعن رقم ٢٣٧٣ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١١)

ما يخرج عن نطاق تشريعات إيجار الأماكن :

إيجار الأرض الفضاء :

١- إيجار الأرض الفضاء . عدم خضوعه لقوانين إيجار الأماكن . العبرة فى التعرف على طبيعة العين المؤجرة هو بما تضمنه عقد الإيجار متى كان مطابقاً لحقيقة الواقع وإنصرفت إليه إرادة العاقدين . لا عبرة بالغرض الذى استؤجرت الأرض الفضاء من أجله أو تسويرها أو إقامة مبانٍ عليها لم تكن محل إعتبار عند التعاقد . التعرف على قصد المتعاقدين من سلطة محكمة الموضوع .

(الطعن رقم ٤٧٢٤ لسنة ٦٤ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٢١)
(الطعن رقم ١٢٥١ لسنة ٥٣ق - جلسة ١٩٩٤/٦/٩)

٢- إيجار الأرض الفضاء . عدم خضوعه لقوانين إيجار الأماكن . تحديد طبيعة الأرض المؤجرة . العبرة فيها بما ورد بالعقد وقت التعاقد متى كانت مطابقاً للحقيقة ولإرادة المتعاقدين . لا عبرة بالغرض الذى استؤجرت من أجله .

(الطعن رقم ٣٥٠٨ لسنة ٦٧ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١١)

٣- المطالبة بأجرة أرض فضاء مضافاً إليها الزيادة المقررة بالقوانين الإستثنائية . إعتبار هذه الزيادة بمثابة تعديل لأحكام عقد الإيجار وجوب توافق إرادة المتعاقدين على هذا التعديل . علة ذلك .

(الطعن رقم ٣٥٠٨ لسنة ٦٧ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١١)

٤- تمسك الطاعن فى دفاعه بأن عقد إيجار عين النزاع إنصب على أرض عليها مبانٍ أقامها المستأجر السابق بموافقة المالك . تدليله على ذلك بالمستندات . دفاع جوهرى . قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء والإزالة دون تحقيق هذا الدفاع . قصور .

(الطعن رقم ٣٥٠٨ لسنة ٦٧ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١١)

الأجرة فى ظل تشريعات إيجار الأماكن :

مبالغ يتعين إضافتها للأجرة :

١- الميزة التى تبيح للمؤجر تقاضى مقابل عنها بالإضافة إلى الأجرة القانونية . ماهيتها . وجوب إعمال إتفاق الطرفين بشأن تقويمها ما لم يقصد منه التحايل على أحكام القانون .

(الطعن رقم ٣٥٦ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٩)

٢- الإصلاحات والتحسينات الجديدة التى يدخلها المؤجر فى العين المؤجرة جواز تقويمها وإضافتها إلى الأجرة القانونية . الإذن بالتأجير من الباطن . ميزة جديدة . علة ذلك .

(الطعن رقم ٧٥٠٥ لسنة ٦٤ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١٤)

٣- تمسك الطاعنة أمام محكمة الموضوع بتخويلها المطعون ضده الأول حق التأجير من الباطن وحقها فى إضافة قيمة هذه الميزة إلى مقدار أجرة عين النزاع وثبوت ذلك من عقد الإيجار . دفاع جوهرى . إغفال الحكم المطعون فيه تمحيصه . قصور .

(الطعن رقم ٧٥٠٥ لسنة ٦٤ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١٤)

الزيادة فى الأجرة مقابل الإصلاحات والتحسينات :

الإصلاحات والتحسينات الجديدة التى يدخلها المؤجر فى العين المؤجرة . جواز تقويمها وإضافة مقابل الإنتفاع بها إلى أجرة الأساس . وجوب إعمال إتفاق الطرفين ما لم يقصد منه التحايل على القانون .

(الطعن رقم ٥١٠ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/١٨)
(الطعن رقم ٥٧٥ لسنة ٤٩ق - جلسة ١٩٨٢/٦/٩)

الزيادة الدورية فى القيمة الإيجارية للأماكن المؤجرة لغير أغراض السكنى :

١- الزيادة الدورية فى أجرة الأماكن المؤجرة لغير أغراض السكنى المنشأة حتى ٩ سبتمبر سنة ١٩٧٧ . م٧ ق١٣٦ لسنة ١٩٨١ ، م٣ ق٦ لسنة ١٩٩٧ . حسابها على أساس القيمة الإيجارية المتخذة أساساً لحساب الضريبة على العقارات المبنية فى ذات وقت الإنشاء . لازمه . وجوب تحديد تاريخ إنشاء المبنى قبل الفصل فى طلب الإخلاء .

(الطعن رقم ٢٠٠٩ لسنة ٦٨ق - جلسة ١٩٩٩/١٠/٢٤)

٢- تمسك الطاعنة بأن المبنى أنشئ عام ١٩٧٨ فلا ترد على عين النزاع الزيادة الدورية فى القيمة الإيجارية للأماكن المؤجرة لغير أغراض السكنى المنصوص عليها فى القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ وبخضوعها للزيادة المنصوص عليها بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ . تدليلها على ذلك بالمستندات . دفاع جوهرى . انتهاء الحكم المطعون فيه إلى أن تاريخ إنشاء العقار عام ١٩٧٦ معتداً بالتاريخ الثابت بصورة رخصة البناء دون أن يواجه هذا الدفاع . قصور .

(الطعن رقم ٢٠٠٩ لسنة ٦٨ق - جلسة ١٩٩٩/١٠/٢٤)

٣- الأماكن المؤجرة لغير أغراض السكنى التى أنشئت وأجرت أو شغلت حتى ١٩٦١/١١/٥ ولم تخضع لتقدير لجان الأجرة . تحديد أجرتها القانونية . خضوعه للقانون الذى يحكمها . وجوب حساب كامل الزيادات والتخفيضات المنصوص عليها فى قوانين إيجار الأماكن . لا عبرة بالأجرة الواردة بالعقد متى كانت محل منازعة جدية . الرجوع إلى أجرة المثل . شرطه . م٣ ق ٦ لسنة ١٩٩٧ ولائحته التنفيذية .

(الطعن رقم ٨٢ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/١/١٩)

٤- ثبوت أن العين محل النزاع أنشئت عام ١٩٥١ . عدم تحديد أجرتها بمعرفة لجان التقدير

المنازعة جدياً فى عدم مطابقة أجرتها القانونية لتلك الواردة بعقد الإيجار . أثره . وجوب تحديد أجرتها وفقاً لأحكام القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ حساب التخفيضات المنصوص عليها بالمرسوم بقانون ١٩٩ لسنة ١٩٥٢ والقانون ٧ لسنة ١٩٦٥ . كيفيته .

(الطعن رقم ٨٢ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/١/١٩)

٥- الزيادة الدورية فى أجرة الأماكن المؤجرة لغير السكنى . م٧ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . وجوب حسابها على أساس القيمة الإيجارية المتخذة أساساً لحساب الضريبة على العقارات المبنية فى ذات وقت الإنشاء لا على أساس الأجرة الواردة بعقد الإيجار .

(الطعن رقم ٨٢ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/١/١٩)
(الطعن رقم ٣٦٩١ لسنة ٥٨ق - جلسة ١٩٩٣/٥/٥)

٦- الزيادة الدورية فى أجرة الأماكن المؤجرة لغير السكنى . م٧ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . وجوب حسابها على أساس القيمة الإيجارية المتخذة أساساً لحساب الضريبة على العقارات المبنية فى ذات وقت إنشاء العين .

(الطعن رقم ٢١٢١ لسنة ٦٧ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٩)

٧- تمسك الطاعنة بأن أجرة عين النزاع لا تخضع للزيادة المقررة بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ دون أن تتطرق لطبيعة العلاقة الإيجارية أو أنها وردت على عين خالية . ثبوت أن العين مؤجرة بالمفروش . مؤداه . عدم خضوعها لقواعد تحديد الأجرة الواردة بقوانين إيجار الأماكن . قضاء الحكم المطعون فيه بالفسخ والإخلاء إستناداً إلى أن الإجارة وردت على عين خالية تخضع للقانون المذكور ملتفتاً عن هذا الدفاع . خطأ وقصور .

(الطعن رقم ١٦٦ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/١٧)

٨- إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى أن عين النزاع مؤجرة مفروشة . مؤداه . خروجها عن نطاق قواعد تحديد الأجرة الواردة بتشريعات إيجار الأماكن . القضاء بإلزام الطاعن بالزيادة الدورية المقررة بنص م ٧ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . خطأ .

(الطعن رقم ٥٦٢٨ لسنة ٦٤ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/١٢)

من ملحقات الأجرة :

رسم النظافة :

رسم النظافة . فرضه على العقارات المبنية . جوازى للمجالس المحلية بما لا يجاوز ٢٪ من القيمة الإيجارية .

(الطعن رقم ٣٦٢٥ لسنة ٥٨ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٨)
(الطعن رقم ١١٧٦ لسنة ٦٧ق - جلسة ١٩٩٨/٧/١٢)

الضرائب الأصلية والإضافية :

١- الضريبة على العقارات المبنية وملحقاتها . ق ٥٦ لسنة ١٩٥٤ مسئولية مالك العقار أمام الجهة الإدارية عن سدادها تحمل عبء الضريبة . وقوعه على عاتق المستأجر وحده فى ظل قوانين إيجار الأماكن . علة ذلك .

(الطعن رقم ٣٦٢٥ لسنة ٥٨ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٨)
(الطعن رقم ٣٢٧٩ لسنة ٦٣ق - جلسة ١٩٩٧/٦/٣)

٢- القيمة الإيجارية . ماهيتها . مقابل صافى فائدة إستثمار العقار ومقابل إستهلاك المبنى ومصاريف الصيانة والإدارة . شمولها الضرائب الأصلية والإضافية . تخلف المستأجر عن الوفاء بها . خضوعه لذات الأحكام المترتبة على عدم سداد الأجرة .

(الطعن رقم ٣٦٢٥ لسنة ٥٨ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٨)
(الطعن رقم ٣٦٤٠ لسنة ٦٠ق - جلسة ١٩٩٤/١٢/١٨)

٣- المبانى المنشأة لأغراض السُكنى . إعفاؤها من الضرائب على العقارات المبنية . م١ ق١٦٩ لسنة ١٩٦١ . وجوب تخفيض أجرتها بما يعادل الضريبة المعفاة . إستثناء الأماكن المؤجرة لغير أغراض السُكنى من هذا الإعفاء . ق٤٦ لسنة ١٩٦٨ .

(الطعن رقم ٣٦٢٥ لسنة ٥٨ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٨)
(الطعن رقم ٣٧٤٨ لسنة ٦١ق - جلسة ١٩٩٦/١١/٦)

٤- ضـريبـتـا الدفـاع والأمن القـومى على العقارات المبنية قبل إلغائهما . الأصل وقوعهما على عاتق المالك . تحمل المستأجر عبء سدادهما فى ظل قوانين إيجار الأماكن . علة ذلك . ق٢٧٧ لسنة ١٩٥٦ ، ١٠٨ لسنة ١٩٦٢ المعـدل ، ق٢٣ لسنة ١٩٦٧ ، ١٥٧ لسنة ١٩٨١ .

(الطعن رقم ٣٦٢٥ لسنة ٥٨ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٨)

٥- ثبوت أن العين المؤجرة أقيمت لغير أغراض السكنى . الضريبة الأصلية وضريبتى الدفاع والأمن القومى ورسم النظافة . وقوعها على عاتق شاغل العين . مخالفة ذلك . خطأ .

(الطعن رقم ٣٦٢٥ لسنة ٥٨ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٨)

٦- الضريبة على العقارات المبنية . مسئولية مالك العقار أمام الإدارة الضريبية عن سدادها . ق٥٦ لسنة ١٩٥٤ . تحديد الأجرة وفقاً للأسس الواردة بتشريعات إيجار الأماكن الإستثنائية . خضوعها لمعايير عينية ترتبط بالمكان المؤجر . أثره . تحمل المستأجر مقابل إستهلاك المبنى ومصاريف الإدارة والصيانة والضرائب العقارية الأصلية والإضافية . عدم سداد المستأجر لهذه الضرائب . خضوعه لأحكام التأخر فى الوفاء بالأجرة .

(الطعن رقم ٥١٧ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/١٠)
(الطعن رقم ١١٥٥٧ لسنة ٦٥ق - جلسة ١٩٩٨/٤/٢٩)

٧- ثبوت أن عين النزاع أنشئت فى ظل أحكام القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ومؤجرة لغير أغراض السكنى . مؤداه . تحمل المالك عبء الضرائب العقارية المفروضة عليها مخالفة ذلك . خطأ .

(الطعن رقم ٩٨١٥ لسنة ٦٤ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/١٤)

٨- الأماكن المرخص فى إقامتها أو المنشأة بدون ترخيص لغير أغراض السكنى أو للإسكان الفاخر بعد العمل بأحكام القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١. عدم خضوعها لقواعد تحديد الأجرة الواردة فى هذا القانون . م١ منه . مؤداه . خضوعها لأحكام القانون المدنى . لازمه . تحمل مالك العين المؤجرة عبء الضريبة العقارية المفروضة عليها .

(الطعن رقم ٢١٨٢ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٤)

(الطعن رقم ٥١٧ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/١٠)

(الطعن رقم ١١٥٥٧ لسنة ٦٥ق - جلسة ١٩٩٨/٤/٢٩)

تحديد الأجرة وفقاً للأسس الواردة بتشريعات إيجار الأماكن الإستثنائية . خضوعه لمعايير عينية ترتبط بالمكان المؤجر . أثره . تحمل المستأجر مقابل إستهلاك المبنى ومصاريف الإدارة والصيانة والضرائب العقارية الأصلية والإضافية .

(الطعن رقم ٢١٨٢ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٤)
(الطعن رقم ٧٤ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٢)
(الطعن رقم ١١٥٥٧ لسنة ٦٥ق - جلسة ١٩٩٨/٤/٢٩)

١٠- المبانى المؤجرة لأغراض السكنى المنشأة أو التى تنشأ إعتباراً من ١٩٧٧/٩/٩ إعفاء مالكيها وشاغليها من الضرائب العقارية الأصلية والإضافية . المادتان ١ ، ١١ ق١٣٦ لسنة ١٩٨١ .

(الطعن رقم ٢١٨٢ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٤)

(الطعن رقم ٥١٧ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/١٠)

(الطعن رقم ١١٥٥٧ لسنة ٦٥ق - جلسة ١٩٩٨/٤/٢٩)

تحديد الأجرة :

تعلقه بالنظام العام :

١- قواعد تحديد الأجرة الواردة فى قوانين الإيجارات الخاصة . قواعد آمرة عدم جواز الإتفاق على مخالفتها بما يجاوز الأجرة التى حددتها .

(الطعن رقم ٢٤٧٩ لسنة ٦٨ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٢٩)

(الطعن رقم ٢٨٧٤ لسنة ٦١ق - جلسة ١٩٩٥/٥/٧)

٢- الإتفاق على أجرة تجاوز الحد الأقصى للأجرة القانونية للمكان المؤجر باطل بطلاناً مطلقاً . لا يغير من ذلك أن يكون الإتفاق قد تم أثناء سريان العقد وإنتفاع المستأجر بالعين .

(الطعن رقم ٤٦٤٣ لسنة ٦٤ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/١٩)
(الطعن رقم ٦٤٨٧ لسنة ٦٦ق - جلسة ١٩٩٧/١٢/٣١)

٣- تحديد أجرة الأماكن الخاضعة للقوانين الإستثنائية . تعلقه بالنظام العام .

(الطعن رقم ٨٨٤٤ لسنة ٦٤ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/١٠)

(الطعن رقم ٢٥٣٣ لسنة ٦٣ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٣)

٤- تحديد أجرة الأماكن الخاضعة لأحكام قوانين إيجار الأماكن . تعلقها بالنظام العام . أثره .

(الطعن رقم ٢٨٩٧ لسنة ٦٢ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/١٧)

(الطعن رقم ٣٦٦١ لسنة ٥٩ق - جلسة ١٩٩٤/٢/٢٣)

٥- تحديد أجرة الأماكن طبقاً للقوانين الإستثنائية . تعلقه بالنظام العام . عدم جواز الإتفاق على ما يخالفها . الإتفاق على أجرة تجاوز الحد الأقصى للأجرة القانونية . وقوعه باطلاً يستوي ورود الإتفاق على الزيادة في عقد الإيجار أو أثناء سريانه .

(الطعن رقم ٨٧٦ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢١)

(الطعن رقم ٢٤٤٩ لسنة ٦٨ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢١)

من قواعد تحديد الأجرة :

١- العبرة في تحديد القانون الواجب التطبيق بشأن تحديد أجرة المبنى هي بتاريخ إنشائه .

(الطعنان رقما ٦٠٩٦، ٦٣٥٤ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢)

٢- تحديد أجرة الأماكن الخاضعة لأحكام القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ معقود للجان المشكلة لهذا الغرض . وقوع عبء إخطار اللجنة على عاتق مالك المبنى . للجنة تقدير الأجرة من تلقاء نفسها أو بناء على إخطار المستأجر .

(الطعنان رقما ٦٠٩٦، ٦٣٥٤ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢)

٣- الأماكن التي تخضع أجرتها للجان تحديد الأجرة . إعتبار الكشوف الرسمية المستخرجة من دفاتر الحصر والتقدير متضمنة قيمة أجرتها قرينة على الأجرة القانونية حتى يقوم الدليل على عكس ذلك .

(الطعنان رقما ٦٠٩٦، ٦٣٥٤ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢)

٤- الشهادة الصادرة من مصلحة الضرائب العقارية . إعتبارها دليلاً على الأجرة القانونية حتى يثبت العكس .

(الطعنان رقما ٦٠٩٦، ٦٣٥٤ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢)

٥- تحديد أجرة الأماكن بالزيادة أو النقصان عن المنصوص عليه في العقد . للمدين تقسيط فرق الأجرة لمدة مساوية للمدة التي إستحقت عنها . م٢٢ ق٤٩ لسنة ١٩٧٧ . عدم سريان ذلك على الفروق التي تستحق لسبب آخر .

(الطعن رقم ٤٦٤٣ لسنة ٦٤ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/١٩)

(الطعن رقم ١٥٨٦ لسنة ٤٩ق - جلسة ١٩٨٥/٣/٢٥)

٦- الأماكن المرخص في إقامتها أو المنشأة دون ترخيص لغير أغراض السكنى أو للإسكان الفاخر بعد العمل بأحكام القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . عدم خضوعها لقواعد تحديد الأجرة الواردة في القانون المذكور . م١ ق١٣٦ لسنة ١٩٨١ . مؤداه . تصدي لجان تقدير الإيجارات بتحديد أجرة هذه الأماكن . إعتبار قراراتها كأن لم تكن ولا حجية لها . لا يغير من ذلك إتفاق المؤجر والمستأجر على أن يكون تحديد الأجرة بمعرفة اللجنة . علة ذلك .

(الطعن رقم ٦١٣٥ لسنة ٦٣ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٣)

٧- إختصاص لجان تقدير الأجرة في ظل القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ من قبيل الإختصاص الولائي المتعلق بالنظام العام . مخالفتها لسلطتها الولائية في تقدير الأجرة . أثره . وقوعه باطلاً لكل من طرفي العلاقة الإيجارية التمسك ببطلان القرار الصادر منها بطريق الطعن عليه أو بدعوى مبتدأة .

(الطعن رقم ٦١٣٥ لسنة ٦٣ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٣)

٨- الأماكن المؤجرة مفروشة . عدم خضوعها لأحكام الإمتداد القانوني وقواعد تحديد الأجرة . سريان ذلك على الأماكن المؤجرة مفروش لأغراض

السكنى أو غيرها . خضوعها للقواعد العامة فى القانون المدنى .

(الطعن رقم ١٦٦ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/١٧)

٩- تحديد أجرة الأماكن الخاضعة لأحكام القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ معقود للمالك طبقاً للأسس المنصوص عليها فيه . المادتان ٤ ، ٥ من القانون المذكور . حق المستأجر وحده فى الطعن أمام اللجنة المختصة على الأجرة المحددة خلال تسعين يوماً حالاته عدم مراعاته للميعاد المذكور . أثره . سقوط حقه فى الطعن وصيرورة التقدير المبدئى للأجرة نهائياً ونافذاً . مؤداه . إختصاص لجان تحديد الأجرة فى ظل القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ من قبيل الإختصاص الولائى المتعلق بالنظام العام . إعتبارها جهة طعن فى ظل القانون المذكور . أثره . قيام المالك بتقدير أجرة الأماكن الخاضعة لذلك القانون وصيرورته نهائياً وقانونياً بعدم الطعن عليه من المستأجر . أثره . عدم جواز تصدى لجنة تحديد الأجرة من تلقاء نفسها أو بناء على طلب المؤجر بتقدير أجرتها لإنتفاء ولايتها . مخالفتها ذلك لكل من المؤجر والمستأجر التمسك ببطلان القرار الصادر منها بطريق الطعن عليه أو بدعوى مبتدأة وللمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها لصدوره من لجنة لا ولاية لها فى إصداره .

(الطعن رقم ٨٤٤٢ لسنة ٦٣ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٤)

١٠- تحديد أجرة الأماكن بالزيادة أو النقصان عن المنصوص عليه فى العقد . للمدين تقسيط فرق الأجرة لمدة مساوية للمدة التى إستحقت عنها . علة ذلك . المادتان ١٧ ، ٢٢ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

(الطعن رقم ٢٥٨ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٨)

١١- لجان تقدير الأجرة . إختصاصها بتحديد أجرة الأماكن الخاضعة لأحكام القانون ٤٦ لسنة ١٩٦٢ والقوانين اللاحقة عليه .

(الطعن رقم ٢٥٣٣ لسنة ٦٣ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٣)

(الطعن رقم ٢٠٣٧ لسنة ٥٦ق - جلسة ١٩٩٢/١/٣٠)

١٢- تحديد القيمة الإيجارية للأماكن الخاضعة لأحكام ق١٦٨ لسنة ١٩٦١ . مناطه . ما يدفعه المستأجر خلال سنة سابقة على تاريخ العمل بهذا القانون أو الأجرة الواردة فى عقد الإيجار أيهما أقل أو أجرة المثل بالنسبة للمكان الذى لم يسبق تأجيره عند العمل بأحكام ذلك القانون . الأماكن الخاضعة لأحكام ق٤٦ لسنة ١٩٦٢ تحديد أجرتها منوط بلجان تقدير الأجرة المنصوص عليها فيه .

(الطعن رقم ٢٥٣٣ لسنة ٦٣ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٣)

(الطعن رقم ١٠٧٢ لسنة ٥٢ق - جلسة ١٩٨٩/٢/١٣)

١٣- عقد الإيجار . تقدير الأجرة بأجرة المثل . حالاته . م٥٦٢ مدنى . وجوب تقديرها وقت تمام العقد وفى مكان الشئ المؤجر متى كان عقاراً . للقاضى تحديدها مستعيناً بأهل الخبرة أو ما يقدمه الطرفان من عقود إيجار عن نفس الشئ المؤجر أو أعيان أخرى مماثلة .

(الطعن رقم ٧٨١٤ لسنة ٦٤ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/١٧)

١٤- تحديد أجرة الأماكن الخاضعة لأحكام القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ معقود للمالك طبقاً للأسس المنصوص عليها فيه . المادتان ٤ ، ٥ منه حق المستأجر فى الطعن أمام اللجنة المختصة على الأجرة المحددة خلال تسعين يوماً . حالاته . عدم مراعاته للميعاد المذكور . أثره . سقوط حقه فى الطعن وصيرورة التقدير المبدئى للأجرة نهائياً ونافذاً . عدم جواز تصدى اللجنة المختصة لتحديد الأجرة . علة ذلك .

(الطعن رقم ٨٥٠٨ لسنة ٦٤ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢١)

(الطعن رقم ١٨٦٨ لسنة ٥٧ق - جلسة ١٩٩٢/٧/١٥)

١٥- تحديد أجرة الأماكن الخاضعة لأحكام القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ معقود للمالك طبقاً للأسس المنصوص عليها فيه . المادتان ٤ ، ٥ ق١٣٦ لسنة ١٩٨١ . حق المستأجر وحده فى الطعن أمام اللجنة المختصة على الأجرة المحددة خلال تسعين

يوماً . حالاته . عدم مراعاته للميعاد المذكور . أثره. صيرورة التقدير المبدئى للأجرة نهائياً ونافذاً . مؤداه. إختصاص لجان تحديد الأجرة فى ظل القانون المذكور من قبيل الإختصاص الولائى المتعلق بالنظام العام . إعتبارها جهة طعن . أثره . عدم جواز تصدى لجنة تحديد الأجرة من تلقاء نفسها أو بناء على طلب المؤجر بالإتفاق مع المستأجر بتقدير الأجرة لإنتفاء ولايتها إبتداءً . تعلق ذلك بالنظام العام . مخالفة ذلك . لكل ذى مصلحة التمسك ببطلان القرار الصادر منها بطريق الطعن عليه أو بدعوى مبتدأة .

(الطعن رقم ٨٦٦٩ لسنة ٦٤ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢١)

(الطعن رقم ١٧٦٢ لسنة ٦٠ق - جلسة ١٩٩٧/١٢/١٤)

١٦- العبرة فى تحديد القانون الواجب التطبيق بشأن تحديد أجرة المبنى هى بتاريخ إنشائه تمام إنشاء المبنى قبل نفاذ القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . عدم خضوع أجرة عين النزاع لأحكامه . مخالفة ذلك . خطأ .

(الطعن رقم ٨٠٢٠ لسنة ٦٤ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٤)

(الطعن رقم ٢٠٢٢ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٩٩٥/١١/٣٠)

١٧- قرارات لجان تحديد الأجرة . إعتبارها نافذة من تاريخ صدورها . تقدير أجرة العين لصيق بها . مؤداه . سريانه على المستأجر اللاحق .

(الطعن رقم ٨٧٦ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢١)

الطعن على قرارات لجان تحديد الأجرة :

١- تمسك الطاعنة فى الطعن على قرار لجنة تقدير الأجرة بأن المبانى موضوع الدعوى أنشئت فى ظل سريان القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ وتحكمها قواعده وتدليلها على ذلك بما ورد بتقرير الخبير . إطراح الحكم المطعون فيه هذا الدفاع وإقامة قضائه على أن العقار بنى دون ترخيص دون أن يفصل فى تاريخ إنشائه لتحديد القانون الواجب التطبيق . خطأ وقصور .

(الطعن رقم ٦٤٦٩ لسنة ٦٣ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٧)

٢- القواعد الموضوعية والإجرائية المتعلقة بتقدير الأجرة الواردة فى القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١. سريانها على الأماكن المرخص فى إقامتها أو المنشأة بعد العمل بأحكامه . م٥ منه . مؤداه . الطعن فى الأحكام الصادرة فى الطعون على قرارات لجان تحديد أجرة الأماكن المرخص فى إقامتها أو المنشأة أو التى تم إنشاؤها دون ترخيص بعد العمل بأحكام القانون المذكور . خضوعه للقواعد الموضوعية والإجرائية المقررة فيه .

(الطعن رقم ٥٧١٨ لسنة ٦٤ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٣)

٣- القواعد الموضوعية والإجرائية المتعلقة بتقدير الأجرة الواردة بتشريعات إيجار الأماكن المتعاقبة . تعلقها بالنظام العام . إستمرار سريانها فى النطاق القانونى لكل منها حسب تاريخ إنشاء المكان .

(الطعن رقم ١٠٥٩ لسنة ٦٣ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٦)

(الطعن رقم ٤٧١ لسنة ٦٤ق - جلسة ١٩٩٩/٢/١٥)

٤- البناء ولو بغير ترخيص . واقعة مادية . جواز إثباتها بكافة طرق الإثبات .

(الطعن رقم ١٠٥٩ لسنة ٦٣ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٦)

(الطعن رقم ٧٧٣٠ لسنة ٦٣ق - جلسة ١٩٩٩/٤/٢٩)

٥ - طعن المستأجر وحده على قرار لجنه تقدير الإيجارات الذى خفض أجرة عين النزاع . قضاء محكمة أول درجة ببطلان القرار . إستئناف المستأجر له دون المالك . إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى إلغاء قرار اللجنة وعدم قبول طلب المستأجر لتقديمه بعد الميعاد بما مؤداه إعتبار الأجرة الإتفاقية لعين النزاع هى الإجرة القانونية . خطأ . علة ذلك .

(الطعن رقم ١٠٥٩ لسنة ٦٣ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٦)

(الطعن رقم ٤٥٨١ لسنة ٦٤ق - جلسة ١٩٩٩/٣/٢٢)

٦ - خلو أوراق الدعوى من تحديد تاريخ بناء العقار الكائنة به عين النزاع . تطبيق الحكم المطعون فيه القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على واقعة التداعى

تأسيساً على أن أحداً لم ينازع فى تاريخ إنشاء العقار . خطأ وقصور .

(الطعن رقم ١٠٥٩ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٦)

٧- تمسك الطاعن بأن تحديد أجرة عين النزاع يخضع لأحكام القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ لإنشاء العقار الكائنة به فى ظل العمل بأحكامه وتدليله على ذلك بالقرائن . دفاع جوهرى . التفات الحكم المطعون فيه عن هذا الدفاع وإعماله أحكام القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ إستناداً إلى ما أورده تقرير الخبير من شغل الطاعن للعين فى تاريخ لاحق لسريانه دون أن يحسم النزاع حول تاريخ إنشاء المبنى أو الترخيص به لتحديد القانون الواجب التطبيق . قصور .

(الطعن رقم ٨٨٤٤ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/١٠)

٨- الحكم الصادر بإلغاء قرار لجنة تقدير الإيجارات لعدم خضوع العين المؤجرة لقواعد تحديد الأجرة الواردة بق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ وخضوعها لإتفاق الطرفين . لا يحوز حجية مانعة من نظر الدعوى بطلب تقدير أجرتها وفقاً لأجرة المثل إستناداً لنص المادة ٥٦٢ مدنى . علة ذلك . إختلاف الموضوع فى الدعويين . مخالفة ذلك . خطأ .حجب الحكم المطعون فيه عن تقدير أجرة العين محل النزاع .

(الطعن رقم ٧٨١٤ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/١٧)

٩- تحديد القانون الواجب التطبيق بشأن تقدير أجرة المبنى . العبره فيه بتاريخ إنشائه . سريان القواعد الموضوعية والإجرائية فى القانونين ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على الأماكن المرخص فى إقامتها أو التى شرع فى بنائها كل بعد العمل بأحكامه . علة ذلك .

(الطعن رقم ٥٧٣٢ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/١٧)

١٠ - المنازعة فى تحديد القيمة الإيجارية . ثبوت تعلقها بمبنى أنشئت وحداته خلال الفترة من عام ١٩٨١ حتى ١٩٨٤ . إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى تطبيق أحكام القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ إستناداً إلى الإنتهاء من إتمام الإنشاء عام ١٩٨٤ دون التحقق من تحديد تاريخ إنشاء كل وحدة من وحداته وسنده فى تطبيق القانون المذكور عليها . خطأ .

(الطعن رقم ٥٧٣٢ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢١)

١١ - القواعد الموضوعية والإجرائية المتعلقة بتقدير الأجرة الواردة فى القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١. سريانها على الأماكن المرخص فى إقامتها أو المنشأة أو التى تم إنشاؤها دون ترخيص بعد العمل بأحكامه فى ١٩٨١/٧/٣١ .

(الطعن رقم ٨٦٦٩ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢١)

(الطعن رقم ١٧٦٢ لسنة ٦٠ ق - جلسة ١٩٩٧/١٢/١٤)

١٢ - القواعد الموضوعية والإجرائية المتعلقة بتقدير الأجرة الواردة فى قوانين الإيجارات الإستثنائية أرقام ٥٢ لسنة ١٩٦٩ ، ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، ١٣٦ لسنة ١٩٨١ إستمرار سريانها فى النطاق القانونى لكل منها .

(الطعن رقم ٨٠٢٠ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٤)

(الطعن رقم ٧١٧٦ لسنة ٦٥ ق - جلسة ١٩٩٦/٦/٢٠)

١٣ -القواعد الموضوعية والإجرائية المتعلقة بتقدير الأجرة الواردة فى القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١. قصر سريانها على الأماكن المرخص بإقامتها أو المنشأة بعد العمل بأحكامه .

(الطعن رقم ٢٤٤٩ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٣١

(الطعن رقم ١٥٢١ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٩٩٣/٣/١٠)

١٤ - القواعد الموضوعية والإجرائية المتعلقة بتقدير الأجرة الواردة فى القانون ١٣٦ لسنة

١٩٨١ . سريانها على الأماكن بإقامتها أو المنشأة بعد العمل بأحكامه . القواعد الموضوعية والإجرائية بتقدير الأجرة فى القوانين السابقة . إستمرار سريانها على الأماكن غير الخاضعة لأحكام تقدير الأجرة بالقانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ .

(الطعن رقم ٥٨١٧ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١٤)
(الطعن رقم ٣١٣٦ لسنة ٦٤ ق - جلسة ١٩٩٥/٣/١٥)

١٥ - إقامة الطاعن دعواه بتخفيض أجرة العين محل النزاع إستناداً لإستئجاره إياها خالية وصورية عقد الإيجار بالمفروش وأن المبنى تم إنشاءه منذ أكثر من خمسين عاماً وتدليله على ذلك بالمستندات . دفاع جوهرى . التفات الحكم المطعون فيه عن هذا الدفاع وإعماله أحكام القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على العين إستناداً إلى إبرام عقد إستئجارها عام ١٩٨٣ دون الوقوف على تاريخ إنشاء المبنى . خطأ وقصور .

(الطعن رقم ٥٨١٧ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١٤)

١٦- القواعد الموضوعية والإجرائية المتعلقة بتقدير الأجرة الواردة فى القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١. قصر سريانها على الأماكن المرخص بإقامتها أو المنشأة بعد العمل بأحكامه . مؤداه . سريان القواعد الموضوعية بتقدير الأجرة فى القوانين السابقة والقواعد الإجرائية المتعلقة بطرق الطعن فى الأحكام الواردة فى القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على الأماكن التى لا تخضع لأحكام تقدير الأجرة فى القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ .

(الطعن رقم ٧٥٩٢ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١٢)
(الطعن رقم ٦٤٩٥ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٥/١٢/١٥)

١٧ - المنازعة فى تحديد القيمة الإيجارية . تعلقها بعقار أنشئَ فى ظل العمل بأحكام القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . أثره . خضوعها لأحكامه ولو رفعت الدعوى وصدر الحكم فيها بعد العمل بق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ .

(الطعن رقم ٧٥٩٢ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢١)

التعديلات الجوهرية فى العين وأثرها فى تحديد الأجرة :

١- تكييف التعديلات التى تجُرَى فى مبنى قديم بأنها جوهرية تغير من طبيعة المكان وتؤثر على قيمته الإيجارية . إستقلال محكمة الموضوع بتقديره . شرطه .

(الطعن رقم ٥٤١٥ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١٣)
(الطعن رقم ٣٣٦ لسنة ٤٩ ق - جلسة ١٩٨٣/١١/٢٨)

٢- التعديلات التى من شأنها إعتبار العين المؤجرة فى حكم المنشأة حديثاً . شرطها . أن يكون المؤجر هو الذى أجراها .

(الطعن رقم ٥٤١٥ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/١٣)
(الطعن رقم ١٦٧٣ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٣/٣/٧)

٣ - إنتهاء الحكم المطعون فيه سائغاً إلى أن التعديلات التى أجريت بالعين المؤجرة جوهرية أدت إلى تحويلها عيادة طبية . قضاؤه برفض دعوى تخفيض الأجرة . لا خطأ . علة ذلك .

(الطعن رقم ٥٤١٥ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/١٣)

الإمتداد القانونى لعقد الإيجار :

١- زواج الإبنة التى إمتد إليها عقد الإيجار من والدها المستأجر الأصلى . لا يعد تركاً للمسكن. وجوب إقامة المؤجر الدليل على الترك .

(الطعن رقم ١١٣٢ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٩/١٠/٣١)

٢- تمسك الطاعن بعدم وجود علاقة إيجارية بينه وبين والد المطعون ضده عن عين النزاع وأن سبب بقائه هو وكالته عن الطاعن فى تحصيل أجرة العقار الكائنة به عين النزاع وتدليله على ذلك بالمستندات . إلتفات الحكم المطعون فيه عن هذا الدفاع وتلك

المستندات وقضاؤه بإمتداد العقد للمطعون ضده على سند من ثبوت إقامته مع والده دون أن يعنى ببحث العلاقة الإيجارية بين الطاعن ووالد المطعون ضده وحدودها ومداها . خطأ فى فهم الواقع وقصور فى التسبيب .

(الطعن رقم ٤٢٨٠ لسنة ٦٤ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/١)

٣- إمتداد عقد الإيجار إلى الإبنة عن والدها المستأجر الأصلى . إقامتها فى تاريخ لاحق مع زوجها بمسكن الزوجية . لا أثر له .

(الطعن رقم ١٧٩٢ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٢٤)
(الطعن رقم ١٦٧ لسنة ٦٧ ق - جلسة ١٩٩٨/٥/٢٧)

٤- تمسك الطاعنة بإمتداد عقد إيجار عين النزاع إليها عن والدتها التى كانت تقيم مع جدتها - المستأجرة الأصلية - حتى وفاتها . قضاء الحكم المطعون فيه بإخلائها بوصفها حفيدة للأخيرة بعد القضاء بعدم دستورية المادة ٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ دون أن يستظهر مدى توافر شروط إمتداد عقد الإيجار لوالدتها . خطأ وإخلال بحق الدفاع .

(الطعن رقم ٢٤٠٩ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٢٨)
(الطعن رقم ٢٠٦٠ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٩/٢/٢١)

٥- وفاة مستأجر المسكن أو تركه له . إمتداد العقد لصالح زوجته وأولاده ووالديه المقيمين معه إقامة مستقرة . م٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . سريان هذه القاعدة سواء كان المتوفى أو التارك مستأجراً أصلياً أو من إمتد العقد قانوناً لصالحه .

(الطعن رقم ٢٥ لسنة ٦٩ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٢٩)
(الطعن رقم ٤٤٦ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١/٢٥)

٦- إقامة والدة الطاعن بعين النزاع مع والدتها - المستأجرة الأصلية - حتى وفاة الأخيرة . أثره . إمتداد عقد الإيجار لوالدة الطاعن بقوة القانون . إقامة الطاعن مع والدته بعين النزاع إقامة مستقرة حتى وفاتها . صيرورته صاحب حق أصيل فى إنتقال الإيجار إليه . م ٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . لا يغير من ذلك عدم تحرير عقد إيجار لوالدته أو عدم صدور حكم بالإمتداد . قضاء الحكم المطعون فيه بإخلائه تأسيساً على أنه نجل إبنة المستأجرة الأصلية ولم يصدر حكم قضائى بإمتداد عقد الإيجار لوالدة الطاعن ولعدم دستورية الإمتداد للحفيد . خطأ .

(الطعن رقم ٢٥ لسنة ٦٩ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٢٩)
(الطعن رقم ٤٤٦ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١/٢٥)

٧- تمسك الطاعنة بإمتداد عقد الإيجار لها لإقامتها مع والدها المستأجر الأصلى بعين النزاع حتى وفاته . دفاع جوهرى . قضاء الحكم المطعون فيه بإنتهاء العقد وبرفض دعواها بإلزام المطعون ضدها بتحرير عقد إيجار لها إستناداً إلى أنها تقيم مع زوجها وأن إقامتها بالعين لرعاية والدتها دون أن يواجه هذا الدفاع . قصور وفساد فى الإستدلال .

(الطعن رقم ١٧٩٢ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٤)

٨- قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء ورفض دعوى الطاعنة بإمتداد عقد إيجار عين النزاع لإبنتيها القاصرتين عن والدهما إستناداً إلى أن مجرد توقيعه على عقد الإيجار الصادر لوالدته من المطعون ضدها لها فى الوفاء بالأجرة يعد تنازلاً عن حقه فى إمتداد عقد الإيجار المحكوم له به معها رغم أن ذلك لا يقطع بإتجاه إرادته إلى التنازل عن حقه الثابت بالحكم . فساد فى الإستدلال .

(الطعن رقم ١ لسنة ٦٩ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٧)

٩- الترك الذى يجيز للمقيمين مع المستأجر البقاء فى العين المؤجرة . ما هيته ، وجوب أن يكون هجر المستأجر الإقامة على وجه نهائى بنية تخليه عن العلاقة الإيجارية طواعية واختياراً .

(الطعن رقم ١٣٠٢ لسنة ٦٤ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٩)

١٠- تمسك الطاعن فى دفاعه بعدم تخليه عن العلاقة الإيجارية وعدم تركه العين المؤجرة للمطعون ضدها الأولى وأن إنقطاعه عن الإقامة بالعين كان لخلافات معها انتهت ببطلان عقد زواجه منها . تدليله على ذلك بالمستندات . دفاع جوهرى . إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى أحقية المذكورة لعين النزاع وبإلزام المطعون ضدهما الثانى والثالث بتحرير عقد إيجار لها دون أن يواجه هذا الدفاع . قصور وإخلال بحق الدفاع .

(الطعن رقم ١٣٠٢ لسنة ٦٤ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٩)

١١- إستمرار عقد الإيجار لصالح أقارب المستأجر المقيمين معه قبل الوفاة . م ٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . مناطه . الإقامة المستقرة المعتادة . مؤداه . النزاع المتعلق بإمتداد العقد لمن لهم الحق . قابليته للتجزئة .

(الطعن رقم ٦٠٩٥ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢)
(الطعن رقم ٤٣٤ لسنة ٦٤ ق - جلسة ١٩٩٨/٦/٢٤)

١٢- عقد الإيجار . عدم إنتهائه بوفاة المستأجر للعين المؤجرة . إستمراره لصالح المستفيدين . م٢٩/١ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . الإقامة التى يترتب عليها مزية الإمتداد القانونى لعقد الإيجار . المقصود بها . الإقامة المستقرة حتى الوفاة أو الترك . الإقامة العرضية والعابرة لا تعد كذلك . تقديرها من سلطة محكمة الموضوع طالما أقامت قضاءها على أسباب سائغة .

(الطعن رقم ٦٠٩٥ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢)
(الطعن رقم ٢٣٤٨ لسنة ٥٩ ق - جلسة ١٩٩٨/٥/٣)

١٣- إنتهاء الحكم المطعون فيه سائغاً إلى رفض دعوى الطاعنة الأولى بإمتداد عقد الإيجار إليها إستناداً إلى أن إقامتها المستقرة بمنزل الزوجية وإقامتها مع والدها لظروف مرضه ينحسر عنها وصف الإقامة المستقرة . صحيح . النعى عليه جدل موضوعى لا يجوز التحدى به أمام محكمة النقض .

(الطعن رقم ٦٠٩٥ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢)

١٤- تمسك الطاعنة بإمتداد عقد الإيجار لها لإقامتها مع والديها بعد زواجها بعين النزاع . دفاع جوهرى . قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء إستناداً إلى أن إقامتها معهما كانت على سبيل الإستضافة وأن الزوج هو الملتزم شرعاً بإعداد مسكن الزوجية دون أن يعن بتحقيق هذا الدفاع وتمحيصه . قصور وفساد فى الإستدلال .

(الطعن رقم ٢٧٣٦ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٣)
(الطعن رقم ٢٤٠٩ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٢٨)

١٥- إقامة زوج الطاعنة الأولى ووالد الطاعن الثانى مع أبيه المستأجر الأصلى بعين النزاع حتى وفاته . أثره . إمتداد عقد الإيجار إليه بقوة القانون . إقامة الطاعنين مع من إمتد إليه العقد دون إنقطاع حتى وفاته . صيرورتهما صاحبى حق أصيل فى البقاء بالعين . م ٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . عدم تحرير عقد إيجار لمورثهما أو صدور حكم له بالإمتداد . لا أثر له . قضاء الحكم المطعون فيه بإخلائهما إستناداً إلى أنهما يستمدان حقهما فى إمتداد العقد من الجد المستأجر الأصلى المحكوم بعدم دستورية الإمتداد عنه . خطأ .

(الطعن رقم ٨٩٥ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٣١)

١٦- المقيمون مع المستأجر ممن لهم حق الإنتفاع بالإمتداد القانونى . عدم جواز ترتيب أية التزامات فى ذمتهم خلال مشاركتهم له المكان المؤجر . وفاة المستأجر أو تركه العين .أثره . إمتداد العقد لصالحهم بقوة القانون وإنتقال جميع الحقوق الناشئة عن العلاقة الإيجارية .

(الطعن رقم ٢٣١ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٩)

١٧- تمسك الطاعن في الإنذار المرسل منه إلى المطعون ضدها الأولى بإمتداد عقد إيجار عين النزاع إليه لإقامته مع والده بها حتى وفاته . إستخلاص الحكم المطعون فيه من ذلك الإنذار إقامة الطاعن فى حجرة وإقامة زوجة أبيه المطعون ضدها الثانية فى الحجرة الأخرى وأنه مستأجر لحجرة واحدة دون باقى عين النزاع . فساد فى الإستدلال .

(الطعن رقم ٦٨٧٩ لسنة ٦٤ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/١٤)

١٨- تأجير جزء من مسطح الواجهة الخارجية للحائط الجانبى من العقار لإستغلاله فى وضع فاترينة . خروجه عن نطاق تطبيق القواعد الإستثنائية لقانون إيجار الأماكن . القضاء بإمتداد عقد تأجيره . خطأ .

(الطعن رقم ٥٨٠٥ لسنة ٦٤ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/١)

١٩- ترك شقيق الطاعن المحرر بإسمه عقد الإيجار شقه النزاع له ولوالده المقيم معه بها منذ بدء الإجارة وإمتداد عقد الإيجار لوالده بقوة القانون . م٢٣ ق٥٢ لسنة ١٩٦٩ . إقامة الطاعن مع والده إقامة مستقرة حتى وفاته . أثره . صيرورته صاحب حق أصيل فى البقاء بعين النزاع . م ٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . لا يغير منه عدم تحرير عقد إيجار باسم الأب عند بدء الإجارة أو وقت أن إمتد إليه العقد أو عدم صدور حكم بذلك . قضاء الحكم المطعون فيه بإخلاء الطاعن تأسيساً على أنه يستمد الحق فى إمتداد العقد إليه من شقيقه بالتطبيق لنص المادة ٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المقضى بعدم دستوريتها . خطأ .

(الطعن رقم ١١٣٥ لسنة ٦٨ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٣)

٢٠- ترك المستأجر العين لصالح المستفيدين من حكم المادة ٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . أثره . زوال صفته كمستأجر وحلول المستفيدين من الإمتداد القانونى محله فى العلاقة الإيجارية . مؤداه إلزام المؤجر بتحرير عقد إيجار لهم . التنازل الصادر من المستأجر بعد تركه العين لا أثر له .

(الطعن رقم ٨٨١٧ لسنة ٦٤ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/١٠)
(الطعن رقم ٤٦ لسنة ٦٤ق - جلسة ١٩٩٦/٣/١١)

٢١- تمسك الطاعنة بإمتداد عقد الإيجار لها ولأبنائها لإقامتها بعين النزاع مع زوجها المستأجر الأصلى حتى تركه لها . دفاع جوهرى . التفات الحكم المطعون فيه عنه وقضاؤه بالإخلاء إستناداً إلى التنازل اللاحق من المطعون ضده الثانى عن عقد الإيجار للمؤجر . قصور .

(الطعن رقم ٨٨١٧ لسنة ٦٤ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/١٠)
(الطعن رقم ٤٦ لسنة ٦٤ق - جلسة ١٩٩٦/٣/١١)

٢٢- إقامة المستأجر فى مسكن آخر . لا تعد بذاتها دليلاً على تركه العين المؤجرة ما لم يفصح عن إرادته فى التخلى عنها . مؤداه . تأجيره العين من الباطن لا يحول دون إمتداد العقد لصالح أقاربه المنصوص عليهم بالمادة ١/٢٩ ق٤٩ لسنة ١٩٧٧ المقيمين معه حتى الوفاة أو الترك . علة ذلك .

(الطعن رقم ٣٤٨ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٧)

٢٣- عقد الإيجار . عدم إنتهائه بوفاة المستأجر الأصلى ، إستمراره لصالح المقيمين معه حتى الوفاة . إعتبار من إمتد إليه العقد مستأجراً أصلياً بحكم القانون دون إشتراط الإقامة اللاحقة . علة ذلك .

(الطعن رقم ١١٢ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٣١)

٢٤- تمسك الطاعنين بإقامتهما بعين النزاع مع والدهما المستأجر الأصلى حتى وفاته وبإمتداد العقد إليهما . دفاع جوهرى . التفات الحكم المطعون فيه عنه وقضاؤه بالإخلاء

لعدم إقامتهما مع والدتهما التى إمتد إليها العقد حتى وفاتها . قصور .

(الطعن رقم ١١٢ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٣١)

٢٥- عقد إيجار المسكن . عدم إنتهائه بوفاة المستأجر أو تركه العين . إستمراره لزوجته أو أولاده أو أى من والديه المقيمين معه حتى الوفاة أو الترك . إستخلاص الإقامة . واقع . إستقلال محكمة الموضوع بتقديرها . شرطه . أن يكون إستخلاصها سائغاً .

(الطعن رقم ١٢٨٤ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٣١)
(الطعن رقم ٥٧٥٦ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٩)

٢٦- ثبوت الزواج بوثيقة رسمية . غير لازم لإمتداد عقد الإيجار لزوجة المستأجر بعد وفاته متى كانت تقيم معه عند الوفاة . م ٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

(الطعن رقم ٨٧١٩ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٤)
(الطعن رقم ٣١٥١ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩٣/٥/١٩)
(الطعن رقم ٥٣٦ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٨/٣/١٠)

٢٧- عقد الإيجار . عدم إنتهائه بوفاة المستأجر أو تركه العين المؤجرة . إمتداده لصالح زوجته أو أولاده أو والديه . شرطه . إقامتهم معه بالعين المؤجرة إقامة مستقرة حتى الوفاة أو الترك .

(الطعن رقم ١٠٨٠ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١٨)
(الطعن رقم ٦٨٧٩ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/١٤)

٢٨- ترك المستأجر العين المؤجرة لزوجته قبل تطليقها . أثره . عدم إعتباره طرفاً فى عقد الإيجار . علة ذلك .

(الطعن رقم ١٠٨٠ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١٨)

٢٩- تمسك الطاعنة بإمتداد عقد إيجار عين النزاع إليها لإقامتها بها عقب ترك وتخلى مطلقها لها عنها قبل طلاقها وليس بإعتبارها حاضنة لإبنتيها منه . دفاع جوهرى . قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء لإنتهاء مدة حضانتها دون بحث وتمحيص دفاعها بإمتداد العقد إليها . خطأ وقصور .

(الطعن رقم ١٠٨٠ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١٨)

٣٠- الإمتداد القانونى لعقد الإيجار . مناطه . الإقامة المستمرة مع المستأجر . إقامة الإبنة المتزوجة مع والدها لرعايته أثناء مرضه . لا تعد كذلك .

(الطعن رقم ٧٩٧٩ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢١)

٣١- تمسك الطاعن فى صحيفة إستئنافه بأن المطعون ضدها تقيم بمسكن زوجها وأن إنتقالها للإقامة مع والدتها - المستأجرة الأصلية - كان بقصد رعايتها فى مرضها . دفاع جوهرى . إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى إمتداد عقد الإيجار للمطعون ضدها إستناداً لأقوال شاهديها من وجود إقامة مستمرة ومستقرة لها بالعين محل النزاع حتى وفاة والدتها دون أن يعنى بتمحيص هذا الدفاع . فساد وقصور .

(الطعن رقم ٧٩٧٩ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢١)

٣٢- وفاة المستأجر الأصلى أو تركه العين . إمتداد عقد الإيجار لصالح زوجته أو أولاده أو والديه المقيمين معه إقامة مستقرة قبل الوفاة أو الترك . الإنقطاع العارض عن الإقامة لا يحول دون توافرها .

(الطعن رقم ١٨٢٥ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٢)

٣٣- ترك المستأجر العين الموجرة للمقيمين معه . أثره . زوال صفته كمستأجر وحلول المستفيدين محله فى العلاقة الإيجارية . مؤداه . وجوب إختصامهم فى المنازعات الناشئة عن عقد الإيجار وتوجيه التكليف بالوفاء إليهم دون المستأجر الأصلى .

(الطعن رقم ٢٥٣٩ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٧/٣)

٣٤- حق المستفيدين من إمتداد عقد الإيجار إليهم فى حالة وفاة المستأجر . مستمد من القانون مباشرة . أثره . التزام المؤجر بتحرير عقد إيجار لهم دون إستلزام سبق القضاء بثبوت العلاقة الإيجارية .

(الطعن رقم ٢٦٤٨ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٧/٥)

٣٥- تمسك الطاعنة بإمتداد عقد إيجار عين النزاع إليها لإقامتها مع زوجها إبن المستأجر الأصلى حتى وفاته والذى امتد إليه العقد لإقامته مع والده حتى وفاته . قضاء الحكم المطعون فيه بعدم إمتداد العقد إليها لعدم إستصدار زوجها حكم بإمتداد الإيجار لصالحه . خطأ .

(الطعن رقم ٢٦٤٨ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٧/٥)

القواعد المستحدثة فى ظل الحكم بعدم دستورية الإمتداد للأقارب نسباً :

١- الأثر الرجعى لأحكام المحكمة الدستورية العليا . عدم إلغائه بصدور القرار بق ١٦٨ لسنة ١٩٩٨ بتعديل المادة ٤٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا . مقتضاه . تقرير أثر مباشر للأحكام الصادرة بعدم دستورية النصوص الضريبية وأثر رجعى للأحكام الصادرة منها بعدم دستورية النصوص غير الضريبية كأصل عام . تخويلها سلطة تقرير أثر غير رجعى للأحكام الأخيرة . إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى إعمال الأثر الرجعى للحكم الصادر بعدم دستورية نص م٢٩ ق٤٩ لسنة ١٩٧٧ فيما تضمنه من عدم إستمرار عقد الإيجار للأقارب نسباً . لا خطأ .

(الطعن رقم ٢٦٧٤ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٣٠)

٢- الحكم بعدم دستورية نص م٢٩ ق٤٩ لسنة ١٩٧٧ فيما تضمنه من إستمرار عقد الإيجار لأقارب المستأجر نَسَباً حتى الدرجة الثالثة فى حالة وفاته أو تركه للعين . مؤداه . قصر الإمتداد القانونى لعقد الإيجار على الأشخاص الوارد بيانهم حصراً فى الفقرة الأولى من تلك المادة .

(الطعن رقم ٨٢٨ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٨)
(الطعن رقم ٧١٢٤ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٨)
(الطعن رقم ١٩٩٣ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٣٠)
(الطعن رقم ٣٧٠٤ لسنة ٦٤ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/١١)

٣- الحكم بعدم دستورية نص م٢٩ ق٤٩ لسنة ١٩٧٧ فيما تضمنه من إمتداد عقد الإيجار للأقارب نَسَباً . عدم حصول الطاعن على حكم حائز لقوة الأمر المقضى قبل صدوره بإمتداد عقد إيجار عين النزاع إليه عن خالته أو إستقرار حقه بالتقادم . إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى إخلائه . صحيح .

(الطعن رقم ٨٢٨ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٨)
(الطعن رقم ١٧١٤ لسنة ٦٤ ق - جلسة ١٩٩٩/٦/١٧)

إمتداد عقد إيجار شقة المصيف :

١- عقد الإيجار . عدم إنتهائه بوفاة المستأجر أو تركه العين المؤجرة . إمتداده لصالح زوجته أو أولاده أو والديه . شرطه . إقامتهم معه بالعين المؤجرة إقامة مستقرة حتى الوفاة أو الترك . م٢٩/١ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . الإنقطاع عن الإقامة لسبب عارض لا يحول دون إمتداد العقد . العين المؤجرة كمصيف . كفاية الإقامة الموسمية المتقطعة للمستفيد بها دون اشتراط الإقامة الفعلية مع المستأجر الأصلى بمسكنه المعتاد خارج المصيف .

(الطعن رقم ١٢٠٩ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٢)

٢- قضاء الحكم المطعون فيه بإخلاء عين النزاع المؤجرة كمصيف إستناداً إلى عدم إقامة الطاعن مع والده بمسكنه المعتاد خارج المصيف حتى وفاته . خطأ فى تطبيق القانون .

(الطعن رقم ١٢٠٩ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٢)

٣- إمتداد عقد إيجار شقة المصيف لأفراد الطائفة الأولى من الأقارب . شرطه . ثبوت إقامتهم مع المستأجر فى محل إقامته الأصلى أو مشاركتهم له الإقامة فى شقة المصيف إقامة موسمية متقطعة .

(الطعن رقم ١١٧٦ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٨)

الإقامة التى يترتب عليها إمتداد عقد الإيجار :

١- تقدير توافر الإقامة المستقرة . واقع . تستقل به محكمة الموضوع متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة لها أصلها الثابت بالأوراق .

(الطعن رقم ١١٣٢ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٩/١٠/٣١)

٢- تمسك الطاعنة بعدم أحقية المطعون ضده الثانى فى إمتداد عقد إيجار عين النزاع إليه بعد وفاة زوجته لعدم وجود إقامة مستقرة له معها فيها بعد زواجة وتدليلها على ذلك بالمستندات . دفاع جوهرى . إقامة الحكم المطعون فيه قضاءه على ثبوت الإقامة من واقعة زواج المطعون ضده بإبنه المستأجر الأصلى التى إمتد إليها عقد الإيجار بعد وفاته . قصور وفساد فى الإستدلال . علة ذلك .

(الطعن رقم ٣٦٢٧ لسنة ٦٤ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٢٥)

(الطعن رقم ١١٣٢ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٩/١٠/٢١)

٣- إستقرار الإقامة فى مكان معين مرده نية الشخص . الإستدلال عليها من الظروف المادية . توافر عنصر الإستقرار ونية التوطن . واقع . تستقل به محكمة الموضوع .

(الطعن رقم ٣٦٢٧ لسنة ٦٤ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٢٥)

٤- الإقامة التى يترتب عليها إمتداد عقد الإيجار . م٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . المقصود بها . إتجاه نيه المقيم إلى جعل العين المؤجرة موطناً له ومحلاً لإقامته المعتادة . نية الإستقرار إختلافها عن الباعث على الإقامة . العبرة فى وصف الإقامة بالإستقرار هى ثبوت الإقامة بهذا القصد أياً ما كان الباعث عليها . نفى الحكم المطعون فيه عن إقامة الطاعنة صفة الإستقرار بإعتبار أن الباعث عليها رعاية والدتها المريضة . خطأ وفساد فى الإستدلال .

(الطعن رقم ١٢٠ لسنة ٦٩ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٢٩)

(الطعن رقم ١٥ لسنة ٦٧ ق - جلسة ١٩٩٨/١/١٩)

٥- الطلاق . ماهيته . الطلاق البائن . مؤداه . إنحلال رابطة الزوجية . أثره . صيرورة الزوجة أجنبية عن زوجها . عدم جواز إقامته معها فى مسكن واحد . قضاء الحكم المطعون فيه برفض دعوى الطاعنة الثانية بإمتداد العقد إليها لإقامتها مع والدها إقامة مستقرة بعد طلاقها بائناً حتى وفاته إستناداً إلى أن إقامتها بعد الطلاق غير مستقرة . خطأ .

(الطعن رقم ٦٠٩٥ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢)

٦- الإقامة التى يترتب عليها إمتداد عقد الإيجار لصالح المستفيدين من حكم المادة ١/٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بعد وفاة المستأجر أو تركه العين . المقصود بها . إلتزام الزوج شرعاً بإعداد مسكن الزوجية مقابل حقه على زوجته فى الإحتباس والقرار فيه . مؤداه . إقامة الزوجة فى منزل الزوجية - حقيقة أو حكماً - هى الإقامة الوحيدة التى لها صفة الإعتياد والإستقرار حال قيام الزوجية . إقامتها فى غير مسكن الزوجية مهما استطالت وأياً كان مبعثها . ودواعيها لا تسوغ إمتداد عقد الإيجار إليها وفقاً لحكم المادة المذكورة . ثبوت إقامة الزوجة منذ زواجها بمسكن والدها حتى وفاته إقامة دائمة ومستقرة بإعتباره مسكناً للزوجية . أثره .

(الطعن رقم ٢٧٣٦ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٣)

(الطعن رقم ٢٤٠٩ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٢٨)

٧- الإقامة التى يترتب عليها إمتداد عقد الإيجار لأقارب المستأجر . مادة ١/٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . المقصود بها الإقامة المستقرة حتى الوفاة أو الترك دون إشتراط الإقامة اللاحقة . إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى عدم أحقية الطاعنة فى إمتداد عقد إيجار مورثها إليها لعدم إقامتها بعين النزاع بعد وفاته . خطأ وقصور . علة ذلك .

(الطعن رقم ٧١٦٦، ٧١٦٧ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٧)

(الطعن رقم ١٧٩٢ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٢٤)

٨- تقدير الإقامة المستقرة . واقع . تستقل به محكمة الموضوع . شرطه . أن يكون إستخلاصها سائغاً وألا تخرج بأقوال الشهود عن حدودها ولا إلى ما لا يؤدى إليه مدلولها . إتخاذ محكمة النقض فى تقدير أقوال الشهود وإستخلاص الواقع منها منحى معين . وجوب إتباع محكمة الإستئناف الحكم الناقض فى هذا الخصوص وألا تقيم قضاءها على خلاف هذا المنحى . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٣٤٠ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٦)

٩- إنتهاء الحكم الناقض إلى فساد الحكم فى الإستدلال لنفيه وصف الإقامة المستقرة للطاعنة بعين النزاع مع أبيها حتى وفاته على إطمئنانه لأقوال شاهدى المطعون ضده من أن الباعث عليها رعاية والدها المريض رغم أن أحدهما أقر برؤيته لها يومياً بها وأن برها بأبيها لا ينفى قصد إتخاذها العين موطناً لها . قضاء الحكم المطعون فيه بتأييد الحكم المستأنف إستناداً إلى إطمئنانه لذات أقوال الشاهدين مستخلصاً أن إقامة الطاعنة إقامة عارضة . خطأ وقصور وفساد فى الإستدلال . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٣٤٠ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٦)

١٠ - إمتداد عقد الإيجار بعد وفاة المستأجر . شرطه . إقامة المستفيد معه إقامة مستقرة قبل الوفاة . الإنقطاع بسبب عارض ليس مانعاً من إمتداد العقد بعد وفاة المستأجر . تخويل المستأجر . تخويل المستأجر ميزة التأجير مفروش . لا يحول بالضرورة دون توافر الإقامة . علة ذلك .

(الطعن رقم ٣٤٨ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٧)

١١- تمسك الطاعنين بإقامتهم مع مورثهم - المستأجر الأصلى - بالعين المؤجرة حتى وفاته وأن تأجيرها مفروشة لا يدل على عدم الإقامة فيها ولا يعد تخلياً عنها . قضاء الحكم المطعون فيه إنتهاء عقد الإيجار ورفض دعوى الطاعنين إستناداً إلى إنتفاء إقامة المستأجر الأصلى بالعين مع الطاعنين لتأجيرها مفروشة لآخرين . خطأ وقصور .

(الطعن رقم ٣٤٨ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٧)

١٢- إستمرار إقامة الزوجة والأبناء بالعين المؤجرة . تحققه بثبوت أن إقامتهم بدأت صحيحة مستوفية لشروطها . الإنقطاع عن الإقامة لسبب عارض لا يحول دون قيامها طالما لم يتخل المستفيد عنها صراحة أو ضمناً بإتخاذه موقفاً لا تدع ظروف الحال شكاً فى دلالته على إنصراف قصده إلى إنهاء الإقامة .

(الطعن رقم ٢٣٩٤ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٨)
(الطعنان رقما ٨١٧، ٧٦٠ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/٥/٢٦)

١٣ - الإقامة التى يترتب عليها إمتداد عقد الإيجار لصالح المستفدين من حكم المادة ١/٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بعد وفاة المستأجر أو تركة العين . المقصود بها . إلتزام الزوج شرعاً بإعداد مسكن الزوجية مقابل حقه على زوجته فى الإحتباس والقرار فيه . مؤداه . إقامتها فى غيره مهما استطالت وأياً كان مبعثها ودواعيها . لا تسوغ إمتداد عقد الإيجار إليها . علة ذلك .

(الطعن رقم ٧٩٧٩ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢١)
(الطعن رقم ٤٨٨٥ لسنة ٦٤ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٢)

١٤ - إستخلاص توافر الإقامة المستقرة مع المستأجر التى ترتب إستمرار عقد الإيجار لصالح المستفيد . واقع . إستقلال قاضى الموضوع بتقديره . شرطه . أن يكون إستخلاصه سائغاً ومؤدياً إلى النتيجة التى بنى عليها قضاءه .

(الطعن رقم ٧٩٧٩ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢١)

نزول المستفيد عن ميزة الإمتداد القانونى:

١- الإمتداد القانونى لعقد الإيجار . جواز نزول المستفيد عن هذه الميزة بعد إمتداد العقد . وجوب إخلائه من العين فى الميعاد الذى حدده . إستمراره فى الإنتفاع بها بعد هذا الميعاد . أثره . إعتباره شاغلاً لها دون سند .

(الطعن رقم ٦٥٨٢ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٣)

٢- حق المستفيدين من إمتداد عقود الإيجار إليهم بعد وفاة المستأجر . مستمد من القانون . جواز تخليهم عن هذا الحق .

(الطعن رقم ٧٦٨٢ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢١)

المساكنة :

١- المساكنة . ماهيتها . المشاركة السكنية مع المستأجر منذ بدء الإجارة . حق المساكن فى البقاء بالعين المؤجرة بعد ترك المستأجر الأصلى أو وفاته ولو كان من غير من ورد ذكرهم بالمادة ٢٩ من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ طالما لم تنقطع إقامته بها . علة ذلك .

(الطعن رقم ١٥٢٨ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٢)

٢ - تمسك الطاعن أمام محكمة الموضوع بإمتداد إيجار عين النزاع إليه عن والده كمستأجر أصلى لها أقام بها منذ بدء الإجارة مع عمه الذى حرر العقد باسمه ثم تركها لوالده الذى استقر مع أسرته وتدليله على ذلك بالمستندات . دفاع جوهرى . قضاء الحكم المطعون فيه برفض دعواه بإلزام المطعون ضدهم بتحرير عقد إيجار له إستناداً إلى أنه يستمد حقه فى إمتداد العقد إليه عن عمه المستأجر الأصلى لها من نص م ١/٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المقضى بعدم دستوريته دون أن يواجه هذا الدفاع بما يقتضيه . خطأ وقصور .

(الطعن رقم ١١٥٥ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٢٥)

٣ - تمسك الطاعن أمام محكمة الموضوع بأنه مستأجر أصلى لعين النزاع ويقيم بها منذ . بدء الإجارة مع شقيقه الذى حرر العقد بإسمه وتدليله على ذلك بالمستندات . دفاع جوهرى . قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء إستناداً إلى عدم إمتداد العقد إليه للحكم بعدم دستورية نص م ١/٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ودون أن يفطن لدلالة هذا الدفاع . خطأ وقصور .

(الطعن رقم ٢٧٦٣ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٢٥)

٤ - المساكنة التى تنشئ للمنتفعين بالعين المؤجرة حق البقاء بها بعد وفاة المستأجر سواء كانوا من الأقارب الذين عددتهم م٢٩ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - المقابلة للمادة ٢١ ق ٥٢ لسنة ١٩٦٩ - أو من غيرهم . شرطه . إقامتهم فيها منذ بدء الإجارة وإستمرارها دون إنقطاع . توافرها للمساكن. أثره . حقه فى البقاء فى العين طوال مدة العقد والإنقطاع بالإمتداد القانونى بعد إنتهائها دون إستلزام إقامة المستأجر الأصلى فيها . مصدر حقه فى ذلك ما تعارف عليه الملاك من تحرير عقد الإيجار باسم مستأجر واحد فى حالة تعددهم عند إستئجار عين واحدة .

(الطعن رقم ٢٦٧٤ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٣٠)
(الطعن رقم ١٧١٢ لسنة ٦٧ ق - جلسة ١٩٩٨/٤/١٦)

٥ - المساكنة . وجوب أن تكون معاصرة لعقد الإيجار وألا تنقطع منذ بدايتها . إتخاذ المُسَاكِن لنفسه مسكناً مستقلاً . أثره . إعتباره أجنبياً عن المسكن الأول . عدم جواز التنازل له عنه إلا بإذن كتابى من المالك .

(الطعن رقم ٣٨٥٧ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/١٧)

٦- قطع المساكن صلته بالمسكن وتخليه عن صفة المساكنة . واقع . إستقلال محكمة الموضوع بتقديره متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة لها أصلها الثابت من الأوراق وتكفى لحمله .

(الطعن رقم ٣٨٥٧ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/١٧)

٧- الإقامة التى يعول عليها فى المشاركة السكنية . المقصود بها . الإقامة المستقرة المعتادة .

(الطعن رقم ٣٨٥٧ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/١٧)

٨- تعدد المستأجرين لعين واحدة وإنصراف نيتهم وقت التعاقد إلى إحداث الأثر القانونى للعقد وتحريره باسم أحدهم . أثره . إعتبارهم مستأجرين أصليين لهم كافة الحقوق والإلتزامات الناشئة عن عقد الإيجار .

(الطعن رقم ١١٤٧ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٣٠)

٩ - المساكنة التى تنشئ للمنتفعين بالعين المؤجرة حقاً فى البقاء بها بعد وفاة المستأجر أو تركه لها . وجوب حصولها منذ بدء الإجارة وإستمرارها حتى وفاته أو تركه للعين .

(الطعن رقم ١٧٧٨ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٤)
(الطعن رقم ٢٧٦٣ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٢٥)

١٠ - تعدد المستأجرين لعين واحدة وإنصراف نيتهم وقت التعاقد إلى تحرير العقد باسم أحدهم . أثره . تمتعهم بكافة الحقوق والإلتزامات الناشئة عن عقد اللإيجار . شرطه . مساكنهم المستأجر الأصلى منذ بدء العلاقة الإيجارية حتى وفاته أو تركه لعين النزاع .

(الطعن رقم ٢١٦٦ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٩/٢٥)
(الطعن رقم ١١٣٥ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٣)
(الطعن رقم ٣١٨ لسنة ٦٧ ق - جلسة ١٩٩٩/٥/٢)

١١ - تمسك الطاعنات بأنهن المستأجرات الأصليات لعين النزاع ولم يتخلين عن الإقامة فيها منذ بدء الإجارة وأن تحرير عقد الإيجار باسم شقيق الطاعنة الأولى وخال الطاعنتين الثانية والثالثة كان لصغر سن إبن الأولى وجرياً على عادة أهل الصعيد بعدم تحرير العقود باسم إحدى السيدات وتدليلهن على ذلك بالمستندات . دفاع جوهرى . إطراح الحكم المطعون فيه هذا الدفاع وقضاؤه بالإخلاء إستناداً إلى عدم إمتداد عقد الإيجار لهن للحكم بعدم دستورية إمتداد العقد للإخوة . قصور .

(الطعن رقم ٢١٦٦ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٩/٢٥)

الإيواء والإستضافة :

١- الإيواء أو الإستضافة . المقصود بها . عدم إعتبار الضيف مستأجراً أو مشاركاً للمستأجر الذى أبرم عقد الإيجار . مؤداه . عدم أحقيته فى الإنفراد بالإنتفاع بالعين المؤجرة . علة ذلك .

(الطعن رقم ٤٧١٢ لسنة ٦٤ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٢٨)

(الطعن رقم ٢٦٦ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/٣/٧)

(الطعن رقم ٧٧ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٩٠/٦/٢٧)

٢ - عقد الإيجار . الإلتزامات الناشئة عنه وقوعها على عاتق طرفيه . جواز إتفاقهما على ترتيب حقوق للغير . المقيمون مع المستأجر على سبيل التسامح أو وفاء لإلتزامات أخرى مصدرها علاقة غير الإيجار . حقهم فى الإنتفاع بالعين من قبيل إستعمال المستأجر لها . طلب المؤجر طردهم أو إخلائهم من العين . شرطه . إنقضاء العلاقة الإيجارية . إلتزام المؤجر بتحرير عقد إيجار لمن كفل المشرع له الحق فى خلافة المستأجر متى توافرت شروطها . مؤداه . لشاغل العين التمسك قبَل المؤجر بعدم إنتهاء العلاقة الإيجارية . المادتان ١٥٢ مدنى ٢٩ ق ٤٨٩ لسنة ١٩٧٧ .

(الطعن رقم ٥٣٥٤ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/١٧)

(الطعن رقم ٣٢٦ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٩٩٢/٣/١٤)

الإمتداد القانونى لعقد الإيجار المبرم لمزاولة نشاط مهنى أو حرفى :

١- قضاء المحكمة الدستورية بعدم دستورية م٢٩ ق٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر . مؤداه . عدم إمتداد عقد الإيجار لشريك المستأجر الأصلى .

(الطعن رقم ١٥٠٢ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/١٨)

٢ - إعمال حكم المادة ٢/٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المستبدلة بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ فى شأن إستمرار عقد الإيجار المبرم لمزاولة نشاط تجارى أو صناعى أو مهنى أو حرفى . شرطه . تحقق المحكمة من صفة المستفيد وما إذا كان وارثاً أو من الأشخاص الذين عددتهم تلك الفقرة قبل الفصل فى توافر شروط الإمتداد أو عدم توافرها .

(الطعن رقم ٥٢٩٨ لسنة ٦٤ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٢١)

٣- عقد الإيجار المبرم لمزاولة نشاط تجارى أو صناعى أو مهنى أو حرفى . خضوعه للقيود التى وضعها المشرع لإمتداده وإستمراره لصالح الورثة . تغيير المستأجر الغرض المنصوص عليه فى العقد بعد إستلامه العين المؤجرة بعلم المؤجر وبموافقته . أثره . عدم الإعتداد بما أثبت بعقد الإيجار غرضاً للإستعمال . جواز إثبات هذا التغيير بكافة طرق الإثبات . إنتقال الإيجارة إلى ورثة المستأجر الأصلى بعد وفاته . مناطه . إستعمالهم العين ذات النشاط الذى كان يمارسه حال حياته بالنظر إلى وقت وقوع الإمتداد . حقهم فى الإنتفاع بالعين المؤجرة بذات الحقوق التى كانت للمستأجر الأصلى . علة ذلك . المواد ١ ، ٤ ، ٥ ، ٦ ق ٦ لسنة ١٩٩٧ .

(الطعن رقم ٨٧٤٠ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٢)

٤- الحكم بعدم دستورية نص م٢/٢٩ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فيما تضمنه من إستمرار عقد الإيجار لصالح شركاء المستأجر الأصلى فى مباشرة ذات النشاط بالعين التى كان يزاول فيها

نشاطاً تجارياً أو صناعياً أو مهنياً أو حرفياً بعد تخليه عنها . أثره . عدم جواز تطبيقه من اليوم التالى لتاريخ نشره . قضاء الحكم المطعون فيه بإلزام الطاعنين بتحرير عقد الإيجار للمطعون ضدها الأولى إستناداً إلى ذلك النص المقضى بعدم دستوريته . خطأ .

(الطعن رقم ٥١٢٥ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٠)

(الطعن رقم ٢٦٤٦ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٩/٣/١٧)

٥- تكوين شركة تضامن بين مورث الطاعنين والمطعون ضده لإستغلال العين محل النزاع . عدم النص فى عقد الشركة أو فى إتفاق لاحق عليه على إستمرارها مع ورثة الشريك المتوفى . أثره . إنقضاء الشركة بوفاته وعودة العين إلى الورثة للإنفراد بمنفعتها . إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى إستمرار المطعون ضده الشريك فى الإنتفاع بها إستناداً لنص المادة ٢/٢٩ ق٤٩ لسنة ١٩٧٧ الذى تم إلغاؤه بق ٦ لسنة ١٩٩٧ . خطأ .

(الطعن رقم ٥٨٢١ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٤)

٦- عقد الإيجار المبرم لمزاولة نشاط تجارى أو صناعى أو مهنى أو حرفى . إستمراره بعد وفاة المستأجر لصالح المستفيدين من ورثته إعتباراً من تاريخ العمل بالقانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . مناطه . إستعمالهم العين فى ذات النشاط الذى يمارسه المستأجر طبقاً للعقد حال حياته وقت وقوع الإمتداد . المادتان ١ ، ٥ ق ٦ لسنة ١٩٩٧ ولائحته التنفيذية . للورثة تغيير النشاط . شرطه . ألا يلحق ضرراً بسلامة المبنى أو شاغليه .

(الطعن رقم ١٨٤٢ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢١)

(الطعن رقم ١٤٩٥ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/١٤)

٧- قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء إستناداً لعجز الطاعن عن إثبات مشاركته مورثه - المستأجر الأصلى - فى النشاط الذى كان يمارسه بالعين محل النزاع قبل وفاته وإستمراره فيه بعدها . خطأ . حجبه عن بحث مدى إستعمال الطاعن للعين فى ذات النشاط الذى كان يمارسه مورثه حال حياته طبقاً للعقد وقت وقوع الإمتداد ودلالة قبض المؤجر للأجرة من الطاعن بعد وفاة مورثه .

(الطعن رقم ١٨٤٢ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢١)

إنتهاء عقد إيجار الأجنبى :

١- عقود الإيجار الصادرة للأجانب والقائمة وقت العمل بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ إنتهاؤها بقوة القانون بإنتهاء المدة المحددة لإقامتهم فى البلاد. عقود الإيجار المبرمة لصالحهم قبل تاريخ العمل بالقانون المذكور . للمؤجر حق إخلائهم من العين المؤجرة بإنتهاء إقامتهم بالبلاد .

(الطعن رقم ٣٢٢٧ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/١٩)

(الطعن رقم ٢٨٢٥ لسنة ٥٩ ق - جلسة ١٩٩٤/٣/١٦)

٢ - الترخيص للمستأجر الأجنبى بعد إنتهاء مدة إقامته بإقامة لاحقه . لا أثر له على عقد الإيجار الذى إنتهى بقوة القانون . علة ذلك .

(الطعن رقم ٣٢٢٧ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/١٩)

٣- نص المادة ١٧ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . سريانه على الأماكن المؤجرة للسكنى دون غيرها . إعلان المستأجر الأجنبى الذى إنتهت إقامته بالبلاد عن طريق النيابة العامة ، عدم خروجه على القواعد العامة لإعلان الأشخاص الطبيعيين المقيمين بالخارج .

(الطعن رقم ٢٥٢٨ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٤)

(الطعن رقم ١٠٠٤ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٩٢/٢/١٠)

٤ - عقود التأجير لغير المصريين . إنتهاؤها بإنتهاء المدة المحددة قانوناً لإقامتهم فى البلاد . م ١٧ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ العقود . المبرمة قبل العمل بهذا القانون . إنهاؤها بعد إنتهاء إقامتهم رخصة للمؤجر . حصول المستأجر الأجنبى فى تاريخ لاحق على إقامة جديدة . لا أثر له على عقد الإيجار الذى إنتهى بقوة القانون . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٥٢٩ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/١٠)

٥- تمسك الطاعن - المستأجر الأجنبي - بإقامة زوجته المصرية وأولادها منه بعين النزاع وعدم مغادرتهم البلاد نهائياً وأن إنقطاعهم عن الإقامة بها كان لسبب عارض هو حصول مورث المطعون ضدهم على حكم بإخلائهم تم إلغاؤه . إطراح الحكم المطعون فيه هذا الدفاع وقضاؤه بإنتهاء عقد الإيجار إستناداً إلى إقامتهم بمسكن آخر فترة إنقطاعهم عن الإقامة بها . وفساد فى الإستدلال .

(الطعن رقم ٢٣٩٤ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٨)

٦- عدم إقامة الزوجة المصرية أو أولادها من المستأجر الأجنبي بالعين المؤجرة . شرط واقف لعقد إيجار الأجنبي . ثبوت إقامتها أو أولادها بالعين . مؤداه . إستمرار عقد الإيجار لصالح المقيم منهم بها ما لم يثبت مغادرته البلاد نهائياً . م ١٧ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ للمستأجر الأجنبي التمسك بعدم تحقق الشرط الواقف لقيام إلتزامه بالإخلاء وحقه فى الإفادة بالإقامة معهم تبعاً لحقهم . علة ذلك . م٢٦٨ مدنى .

(الطعن رقم ٢٣٩٤ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٨)

٧- قصر إستمرار عقد الإيجار للزوجة المصرية للأجنبي وأولادها منه . م١٧ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . مناطه . أن تكون الواقعة المنشئة لإستمرار العقد قد تمت فى ظل القانون المذكور . حدوث الواقعة فى ظل القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ أو القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . مؤداه . إستمرار عقد الإيجار لزوج المستأجرة الأجنبي وأولادها إلى أن تنتهى إقامتهم بالبلاد .

(الطعن رقم ٢٤٦ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٣١)
(الطعن رقم ٢٣٩٤ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٤/٢/٢٣)

٨- تمسك زوج المستأجرة الأجنبية وأولادها منه بوفاتها فى ظل العمل بأحكام القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ وإستمرار عقد الإيجار لصالحهم أياً كانت جنسيتهم لإقامتهم معها بعين النزاع حتى وفاتها وبعدم إنتهاء إقامتهم قانوناً بالبلاد . قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء إستناداً إلى نص م ١٧ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ خطأ . حجبه عن بحث هذا الدفاع وما قدم من مستندات تدليلاً على صحته .

(الطعن رقم ٢٤٦ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٣١)
(الطعن رقم ٢٧٦٩ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٤/٢/٢٣)

٩- عقود الإيجار الصادرة للأجانب والسارية وقت العمل بق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . طلب إنتهائها بإنتهاء إقامة الأجنبي . رخصة للمؤجر . إستمرارها لصالح الزوجة المصرية للأجنبي . شرطه . قيام العلاقة الزوجية وعدم مغادرتها البلاد بصفة نهائية .

(الطعن رقم ٨٧١٩ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٤)
(الطعن رقم ٦٧٦٥ لسنة ٦٦ ق - جلسة ١٩٩٨/٣/١١)
(الطعن رقم ١٠٠٤ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٩٢/٢/١٠)

دعوى الإخلاء :

١- تمسك الشركة الطاعنة بحيازتها لعين النزاع منذ تاريخ تصفية الشركة المؤممة السابق إدماجها مع الشركة التى أنشأها المطعون ضده الثانى- المستأجر الأصلى - بتلك العين وقبض المطعون ضدها الأولى - المالكة - منها الأجرة ومبالغ نظير إصلاح المصعد ومواسير الصرف وأعمال الدهان بما يعد تعبيراً صريحاً بقبول الأخيرة التعامل معها بحسبانها مستأجرة وقيام علاقة إيجارية جديدة بينهما وتنازلها عن حقها فى طلب الإخلاء . قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء إستناداً إلى أن هذا المسلك من المطعون ضدها الأولى موقف سلبى لا يكشف عن إرادتها فى التنازل عن طلب الإخلاء . مخالفة للثابت بالأوراق وفساد فى الإستدلال .

(الطعن رقم ١٤٤٨ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١٠/٢٥)

٢- تعبير المؤجر عن إرادته فى التنازل عن حقه فى طلب الإخلاء . شرطه . أن يكون صريحاً أو بإتخاذ موقف لا تدع الظروف مجالاً للشك فى دلالة إرادته على التنازل . (مثال لتسبيب معيب) .

(الطعن رقم ٢١٢٠ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١٠/٢٥)
(الطعن رقم ٧٠٣٠ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٧/١٢/٢٢)

٣ - تمسك الطاعنة بالتنازل الضمنى لمالكة العقار عن حقها فى طلب الإخلاء وعلمها بشغلها عين النزاع منذ ثلاثين عاماً وعدم إعتراضها على ذلك . قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء تأسيساً على أن وضع يدها على عين النزاع لا سند له من القانون دون الرد على دفاع الطاعنة . قصور .

(الطعن رقم ١٣٤١ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/١)

٤- التنازل عن الحق . جواز أن يكون صريحاً أو ضمنياً . التنازل الضمنى . وجوب أن يكون بعمل أو إجراء يدل دلالة واضحة لا تحتمل الشك على التنازل . تقدير الأدلة على التنازل من سلطة محكمة الموضوع . شرطه .

(الطعن رقم ١ لسنة ٦٩ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٧)
(الطعن رقم ٤٢٣٩ لسنة ٦١ ق - جلسة ١٩٩٥/١٠/٣٠)

٥- الدعوى بفسخ عقد الإيجار . ماهيتها . تقادمها بمضى خمس عشرة سنة . سريان التقادم من وقت نشأة الحق فى رفعها .علة ذلك .

(الطعن رقم ٥٩٧ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٧)

٦- تمسك الطاعنين بسقوط حق المطعون ضدهم فى رفع دعوى فسخ عقد إيجار عن النزاع للتنازل دون إذن من المالك السابق لمضى خمس عشرة سنة من تاريخ ذلك التنازل إلى وقت رفع الدعوى وتدليلهم على ذلك بالمستندات . إطراح الحكم المطعون فيه هذا الدفاع وقضاؤه بالفسخ والإخلاء إستناداً إلى أن الحق المدعى به لا يكتسب ولا يسقط بمضى المدة . خطأ فى تطبيق القانون .

(الطعن رقم ٥٩٧ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٧)

٧- الدعوى بفسخ عقد الإيجار وإخلاء العين المؤجرة . عدم قابليتها للتجزئة بحسب طبيعة المحل فيها . قضاء الحكم المطعون فيه بقبول الإستئناف شكلاً دون إختصام بعض المحكوم عليهم الذين لم يطعنوا بالإستئناف .أثره . بطلان الحكم . علة ذلك .

(الطعن رقم ٦٥٥٦ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٦)

٨ - الحكم بالإخلاء . وجوب إشتماله على ما ينبئ عن تمحيص كل دفاع أدلى به أمام المحكمة بتعسف المؤجر فى إستعمال حقه بطلب الإخلاء والظروف والملابسات التى تبرر ذلك فى ضوء ما يقتضيه تنفيذ العقود من حسن نية . علة ذلك . المواد ٤ ، ٥ ، ١٤٨ ، ١٥٧ مدنى .

(الطعن رقم ٨٣٨٨ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٨)

٩- حق المؤجر فى طلب الإخلاء . حق شخصى . جواز التنازل عنه بعد وقوع المخالفة صراحة أو ضمناً بإتخاذ موقف لا تدع ظروف الحال شكاً فى دلالته على حقيقة المقصود منه . لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى تقدير الظروف الملابسة التى تحيط بتراخى المؤجر فى طلب الإخلاء . شرطه . أن يكون تقديرها سائغاً .

(الطعن رقم ١٧٠٩ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٨)
(الطعنان رقما ٧٥٧ ، ٦٩٤ لسنة ٦٧ ق - جلسة ١٩٩٩/١٠/٤)

١٠ - طلب الإخلاء والتسليم وطلب الطاعن ثبوت العلاقة الإيجارية . موضوع غير قابل للتجزئة . إغفال الطاعن إختصام أحد المحكوم لهم فى صحيفة الطعن بالنقض . أثره . بطلان الطعن .

(الطعن رقم ٥٥٦٣ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٧)

١١ - حق المؤجر فى طلب الإخلاء . حق شخصى . جواز التنازل عنه بعد وقوع المخالفة صراحة أو ضمناً بإتخاذ موقف لا تدع ظروف الحال شكاً فى دلالته على حقيقة المقصود منه . إستخلاص النزول عن طلب الإخلاء من سلطة محكمة الموضوع . شرطه . أن يكون إستخلاصها سائغاً .

(الطعن رقم ٢٢١٦ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١٢)
(الطعن رقم ١٤٤٨ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/١٠/٢٥)

أسباب الإخلاء :

قواعد مشتركة :

١- الأسباب التى تجيز طلب إخلاء العين المؤجرة بالمادة ١٨ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . إعتبارها تحديداً للوقائع التى يستمد منها المؤجر الحق فى طلب الإخلاء .

(الطعن رقم ٨١٩٤ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٥)

٢ - أسباب الإخلاء المنصوص عليها فى قوانين الإيجارات الإستثنائية . تعلقها بالنظام العام . أثره. وجوب تحقق محكمة الموضوع من قيام سبب الإخلاء من تلقاء نفسها .

(الطعن رقم ١٦٠٥ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١)
(الطعن رقم ٢٢٣٩ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/٨/٣٠)

٣- الأسباب التى تجيز طلب إخلاء العين المؤجرة وفقاً لقوانين إيجار الأماكن . إعتبارها تحديداً للوقائع التى يستمد منها المؤجر الحق فى طلب الإخلاء .

(الطعن رقم ٩٤٠١ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٧)

٤- إستناد المؤجر فى دعواه بالإخلاء على أكثر من سبب . القضاء بالإخلاء على سند من أحدها دون التعرض للأسباب الأخرى . إستئناف المستأجر للحكم . أثره . نقل الدعوى إلى محكمة الإستئناف بكافة أسبابها طالما لم يتنازل المؤجر عن التمسك بأى منها .

(الطعن رقم ٩٤٠١ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٧)
(الطعن رقم ٨١٩٤ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٥)

٥- إقامة الطاعن دعواه بإخلاء المطعون ضدهما من العين محل النزاع للتأخير فى سداد الأجرة وللتنازل عن الإيجار . القضاء بالإخلاء للسبب الأخير دون التعرض للسبب الأول . إلغاء الحكم من المحكمة الإستئنافية لإنتفاء واقعة التنازل دون أن تعرض للسبب الآخر رغم عدم التنازل عنه . خطأ فى القانون .

(الطعن رقم ٩٤٠١ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٧)

٦- الأحكام الخاصة بتعيين أسباب الإخلاء . تعلقها بالنظام العام . سريانها بأثر فورى على المراكز والوقائع التى لم تستقر نهائياً وقت نفاذها ولو كانت ناشئة قبل تاريخ العمل بها .

(الطعن رقم ٢٤١٨ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١٤)

الإخلاء لعدم سداد الأجرة :

١- إقامة الحكم المطعون فيه قضاءه ببطلان إعلان المطعون ضده بصحيفة إفتتاح دعوى الإخلاء للتأخير فى سداد أجرة الصيدلية تأسيساً على أنه لا يجوز توجيهه إلى موطن الأعمال فيما يتعلق بسداد الأجرة . خطأ وقصور .

(الطعن رقم ٧٣٨٠ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢١)

٢- عقد الإيجار . الأجرة ركن لازم لإنعقاده . تحديدها . كيفيته . المنازعة لتعيين مقدارها إبتداءً . منازعة فى وجود عقد الإيجار . مؤداه . عدم ثبوت الأجرة بعقد مكتوب أو حكم قبل توجيه التكليف بالوفاء إلى المستأجر . أثره . عدم قبول دعوى الإخلاء لعدم سداد الأجرة . لا يغير من ذلك إختصاص محكمة الإخلاء بالفصل فى المنازعات التى تثور بشأن الأجرة . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٨٩ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٨)

٣- دعوى الإخلاء لعدم سداد الأجرة . سداد المستأجر الأجرة كاملة بالمقدار الواجب فى تاريخ إستحقاقها . صدور حكم بتعديل مقدارها بالزيادة أثناء نظر الدعوى . عدم إعتبار المستأجر متخلفاً عن الوفاء بها . علة ذلك . الإلتزام بأداء الفروق . عدم إستحقاقه إلا فى تاريخ لاحق على صدور الحكم المعدل للأجرة .

(الطعن رقم ٩٥٥ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٨)
(الطعن رقم ١١٠٦٦ لسنة ٦٥ ق - جلسة ١٩٩٧/١٢/٢٢)
(الطعن رقم ١٠٩٧٤ لسنة ٦٥ ق - جلسة ١٩٩٧/٢/٢٤)

٤- دعوى الإخلاء لعدم الوفاء بالأجرة . وجوب أن تبين المحكمة مقدار ما هو مستحق على المستأجر

من الأجرة عن فترة المطالبة وما سدد منها وما بقى فى ذمته والدليل الذى أقامت عليه قضاءها .

(الطعن رقم ٦٩١٩ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٤)

(الطعن رقم ١٦٠٨ لسنة ٦٧ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٨)

٥- إقامة الحكم المطعون فيه قضاءه ببطلان إعلان المطعون ضده بصحيفة إفتتاح دعوى الإخلاء للتأخير فى سداد أجرة عين النزاع تأسيساً على أنه لا يجوز توجيهه إلى موطن الأعمال فيما يتعلق بسداد أجرته إذا وجد مغلقاً دون أن يستظهر توقف النشاط التجارى بالمحل . خطأ وقصور .

(الطعنان رقما ١٣١٨ ، ١٤٢٤ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٨)

(الطعن رقم ٧٣٨٠ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢١)

٦- سداد أجرة محل التجارة . دخوله فى نطاق الأعمال المتعلقة بهذه التجارة . مؤداه . إعلان المحكوم عليه بالحكم الإبتدائى الصادر بإخلاء الدكان لعدم سداد أجرته على هذا المحل ينفتح به ميعاد الطعن .

(الطعن رقم ٥٥٦٩ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢١)

٧- الأجرة مقابل الإنتفاع بالعين المؤجرة . تمسك الطاعن أمام محكمة الموضوع بعدم قبول الدعوى لإنتفاء صلته بالعين وأنه لم يكن شاغلاً لها أو ممارساً نشاطاً بها وأن للمستأجر الأصلى ورثة آخرين غيره . قضاء الحكم المطعون فيه بإلزام الطاعن بسداد أجرة عين النزاع دون أن يواجه هذا الدفاع . قصور .

(الطعن رقم ٧٦٨٢ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢١)

ماهية الأجرة المستحقة :

١- ثبوت أن عين النزاع مرخص فى إقامتها بعد العمل بأحكام القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ومؤجرة لغير أغراض السكنى . مؤداه . تحمل المالك عبء الضرائب العقارية المفروضة عليها قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء لعدم سداد المستأجر لتلك الضريبة . خطأ .

(الطعن رقم ٥١٧ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/١٠)

(الطعن رقم ٧٤ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٣)

(الطعن رقم ١١٥٥٧ لسنة ٦٥ ق - جلسة ١٩٩٨/٤/٢٩)

٢- الضرائب العقارية والإضافية التى لم يشملها الإعفاء المقرر بق ١٦٩ لسنة ١٩٦١ . قيمة مضافة إلى القيمة الإيجارية . مسئولية مالك العقار أمام الإدارة الضريبية عن سدادها . تحمل عبء الضريبة . وقوعه على عاتق المستأجر وحده . التخلف عن الوفاء بها . خضوعه لأحكام التأخير فى سداد الأجرة . مؤداه . وجوب بحث النزاع حول مقدارها أو الملتزم بأدائها .

(الطعن رقم ٢١٨٢ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٤)

(الطعن رقم ٧٤ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٣)

(الطعن رقم ١١٥٥٧ لسنة ٦٥ ق - جلسة ١٩٩٨/٤/٢٩)

٣- الأجرة المستحقة على المستأجر . ماهيتها . م١٨ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . تخلف المستأجر غن سداد القيمة الفعلية لإستهلاك المياه . خضوعه لذات أحكام التأخر فى الأجرة . م٣٣ منه .

(الطعن رقم ١١٦٢ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١٤)

(الطعن رقم ٨١٢٢ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٢)

٤- عدم إلتزام المستأجر بقيمة إستهلاك المياه إلا ما يخص الوحدة التى يشغلها من إستهلاك فعلى . المادتان ٣٣ ، ٣٧ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . إعتبارها من ملحقات الأجرة . التخلف عن الوفاء بها يرتب ذات آثار التأخير فى سداد الأجرة . وجوب بيانها فى التكليف بالوفاء .

(الطعن رقم ٢٣٨٥ لسنة ٦٧ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢١)

(الطعن رقم ١٢٥٠ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٢٤)

٥- قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء إستناداً لتأخر الطاعن فى سداد قيمة إستهلاك المياه . ثبوت عدم تقديم المطعون ضده ما يدل على سداده لها وكيفية إحتساب ما يخص الوحدة التى يشغلها الطاعن وفقاً لنص المادة ٣٣ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . خطأ وقصور .

(الطعن رقم ٢٣٨٥ لسنة ٦٧ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢١)

الوفاء بالأجرة بطريق العرض والإيداع :

١- تقديم الطاعن إنذار بعرض قيمة أجرة عين النزاع على شقيق المطعون ضده وإيداعها خزانة المحكمة وتدليله بإيصالات سداد أجرة على صفة المعروض عليه . إغفال الحكم المطعون فيه لهذا العرض والإيداع وأثره فى براءة ذمة الطاعن من دين الأجرة المطالب به . قصور .

(الطعن رقم ٥٦٢٨ لسنة ٦٤ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/١٢)

٢- مصروفات العرض والإيداع ورسم الإنذار . وقوعهما على عاتق المدين . إلزام الدائن بهما . شرطه . تعسفه فى عدم قبول العرض أو رفضه له بغير مسوغ قانونى . المادتان ١/٣٤٢ ، ٣٤٨ مدنى .

(الطعن رقم ٤٧٢ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/٩/٢٥)
(الطعن رقم ٨٥٢ لسنة ٦٠ق - جلسة ١٩٩٤/٥/٥)

٣- الوفاء الجزئى للدين . عدم جواز إجبار الدائن على قبوله وليس لغيره التمسك به وبأن نفقات الوفاء على عاتق المدين . مؤداه . عدم جواز تعرض المحكمة لهذه المسألة من تلقاء ذاتها . المادتان ١/٣٤٢ ، ٣٤٨ مدنى .

(الطعن رقم ٤٧٢ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/٩/٢٥)

٤- عرض الطاعنين الأجرة على المطعون ضده بإنذار أثبتا فيه رفضه إستلامها ودياً رغم تقاضيه الأجرة عن فترة سابقة دون إعتراض . عدم تمسك المطعون ضده بنقصان العرض أو بالتزامهما بنفقات الوفاء . تعرض الحكم المطعون فيه لهذه المسألة من تلقاء نفسه وقضاؤه برفض الدفع ببطلان التكليف بالوفاء إستناداً إلى عدم جواز إلزام المطعون ضده بقبول العرض الناقص طالما إتبع طريق إبراء الذمة ودون أن يستظهر ما إذا كان الأخير قد نازع فى خصم نفقات الوفاء . قصور .

(الطعن رقم ٤٧٢ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/٩/٢٥)

ميعاد إستحقاق الأجرة :

تحديد ميعاد إستحقاق الأجرة . كيفيته . م٥٨٦ مدنى . المواعيد المنصوص عليها فى المادة ٢٧ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . عدم إعتبارها تنظيماً جديداً أو تعديلاً لمواعيد إستحقاق الأجرة أو مهلة لأدائها . المقصود منها . تيسير سبل الوفاء بالأجرة بعد إستحقاقها فى حالة إمتناع المؤجر عن إستلامها . إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى أن دعوى الإخلاء لعدم سداد الأجرة تكون مقبولة بمجرد فوات الميعاد المنصوص عليه فى عقد الإيجار . صحيح .

(الطعن رقم ٢٧٤٧ لسنة ٦٨ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/١٠)
(قرب الطعن رقم ٨٠٧ لسنة ٦٨ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٢١)
(قرب الطعن رقم ٨٥٤٦ لسنة ٦٥ق - جلسة ١٩٩٦/١٢/٢٥)

محل الوفاء بالأجرة :

الوفاء بالدين . الأصل فيه أن يكون فى محل المدين . عدم إشتراط الوفاء بالأجرة فى موطن المؤجر . تقاعس الأخير عن السعى إلى موطن المستأجر لإقتضاء الأجرة عند حلول الأجل وتمسك المستأجر بأن يكون الوفاء بها فى موطنه . مؤداه . عدم إعتبار المستأجر مخلاً بإلتزامه بالوفاء بالأجرة . المادتان ٢/٣٤٧ ، ٢/٥٨٦ مدنى .

(الطعن رقم ١٢٠٨ لسنة ٦٧ق - جلسة ١٩٩٩/١١/١٥)
(الطعن رقم ١٨٣١ لسنة ٦٨ق - جلسة ١٩٩٩/٣/١٥)
(الطعن رقم ١٢٣٠ لسنة ٦٧ق - جلسة ١٩٩٨/١١/٢٣)

التكليف بالوفاء :

١- سداد المستأجر المحجوز لديه المبالغ المحجوز من أجلها للجهة الحاجزة . أثره . براءة ذمته قِبَل المؤجر بمقدار ما سدد منها . مؤداه . حجز مصلحة الضرائب العقارية على ما للمطعون ضدها لدى الطاعن من أجرة مستحقة . سداد الأخير لها . تضمين التكليف بالوفاء أجرة الفترة التى تم سدادها . وقوعه باطلاً .

(الطعن رقم ٢١٨٠ لسنة ٦٨ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/١٥)
(الطعن رقم ٤٠٥٠ لسنة ٦٤ق - جلسة ١٩٩٦/١/٣)

٢- تمسك الطاعنة أمام محكمة الموضوع ببطلان التكليف بالوفاء لتضمنه مبلغ سبق لها الوفاء به لمصلحة الضرائب العقارية . تدليها على ذلك بالحجز الإدارى الموقع من مصلحة الضرائب تحت يدها على الأجرة المستحقة للمطعون ضدها وإيصالات بسداد مبلغ عن فترة المطالبة وهو ما أثبته تقرير الخبير . تضمين التكليف بالوفاء الأجرة المستحقة دون استنزال ما سددته الطاعنة . أثره . وقوعه باطلاً . علة ذلك . قضاء الحكم برفض الدفع ببطلانه وبالإخلاء . خطأ فى تطبيق القانون .

(الطعن رقم ١٢٠١ لسنة ٦٨ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٣)

٣- تكليف المستأجر بالوفاء بالأجرة . شرط أساسى لقبول دعوى الإخلاء . خلو الدعوى منه أو وقوعه باطلاً . أثره . عدم قبول الدعوى .

(الطعن رقم ٢٥٨ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٨)

٤- تكليف المستأجر بالوفاء بالأجرة . شرط أساسى لقبول دعوى الإخلاء للتأخير فى سدادها . م١٨/ب ق١٣٦ لسنة ١٩٨١ . خلو الدعوى منه أو وقوعه باطلاً لعدم بيان الأجرة المتأخرة المستحقة أو تجاوزه المستحق منها فعلاً فى ذمة المستأجر . أثره . عدم قبول الدعوى . تعلق ذلك بالنظام العام .

(الطعن رقم ٢٧٢٩ لسنة ٦٨ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٩)

٥- تكليف المستأجر بالوفاء بالأجرة . شرط أساسى لقبول دعوى الإخلاء . خلو الدعوى منه أو وقوعه باطلاً . أثره . عدم قبولها عدم بيان الأجرة المطالب بها فى التكليف أو المطالبة بأجرة تجاوز ما هو مستحق فى ذمة المستأجر . أثره . بطلان التكليف . تعلقه بالنظام العام مؤداه . إعتباره مطروحاً دائماً على محكمة الموضوع ولها أن تقضى من تلقاء نفسها بصحته أو بطلانه .

(الطعن رقم ٨١٢٢ لسنة ٦٤ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٢)

٦- تكليف المستأجر بالوفاء بالأجرة . شرط أساسى لقبول دعوى الإخلاء للتأخير فى الوفاء بها . خلو الدعوى منه أو وقوعه باطلاً أو صدوره ممن لا صفة له فى توجيهه . أثره . عدم قبولها . م١٨ ق١٣٦ لسنة ١٩٨١ . مؤداه . وجوب أن تكون هناك علاقة إيجارية وصدور التكليف بالوفاء من المؤجر أو خلفه العام . (مثال لتسبيب معيب) .

(الطعن رقم ٩٢٨ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٥)

٧- تمسك الطاعن أمام محكمة الإستئناف بعدم قبول الدعوى وبطلان التكليف بالوفاء لعدم وجود علاقة تعاقدية بينه وبين المطعون ضده ولعدم إعلانه ببيع العقار وتضمن التكليف بالوفاء المطالبة بأجرة العين بزيادة عن الأجرة القانونية . دفاع جوهرى . إغفال الحكم المطعون فيه بحثه وتمحيصه . قصور .

(الطعن رقم ١١٠٧ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/١٠)

٨- تكليف المستأجر بالوفاء بالأجرة . شرط أساسى لقبول دعوى الإخلاء للتأخير فى سدادها . خلو الدعوى منه أو وقوعه باطلاً لتجاوزه الأجرة المستحقة فعلاً فى ذمة المستأجر . أثره . عدم قبول الدعوى . م١٨/ب ق١٣٦ لسنة ١٩٨١ .

(الطعن رقم ١٧٢٩ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢١)
(الطعن رقم ٧٤٤ لسنة ٦٤ق - جلسة ١٩٩٨/٥/٦)

٩- التكليف بالوفاء . تعلقه بالنظام العام . مؤداه . إعتباره مطروحاً دائماً على محكمة الموضوع . الحكم الصادر منها يشتمل على قضاء ضمنى فى صحته أو بطلانه . الطعن بالنقض عليه فيما تضمنه من تأخر الطاعن فى سداد الأجرة . أثره .

(الطعن رقم ٥٦٤٩ لسنة ٦٤ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٣١)

١٠- تكليف المستأجر بالوفاء بالأجرة . شرط أساسى لقبول دعوى الإخلاء بسبب التأخير فى سدادها . خلو الدعوى منه أو وقوعه باطلاً . أثره . عدم قبول الدعوى . عدم بيان الأجرة المطالب بها فى التكليف أو المطالبة بأجرة تجاوز ما هو مستحق فعلاً

فى ذمة المستأجر . أثره . بطلان التكليف . تعلقه بالنظام العام . جواز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض . شرطه .

(الطعن رقم ٣٨٦ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٣١)

١١- تمسك الطاعنة ببطلان التكليف بالوفاء لتضمنه المطالبة بأجرة تجاوز الأجرة المستحقة فعلاً بالعقد اللاحق على العقد المقدم من المطعون ضده . تدليلها على ذلك بالعقد المذكور مصدقاً على التوقيعات فيه . قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء دون أن يعرض لهذه المنازعة فى قيمة الأجرة المستحقة ومدى صحة التكليف بالوفاء بها . قصور .

(الطعن رقم ٣٨٦ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٣١)

١٢- ثبوت تنازل الطاعن عن الحكم المستأنف بإخلاء المطعون ضده من عين النزاع لعدم سداد أجرتها . لازمه . النزول عن الحق الثابت به . مؤداه. عدم جواز المطالبة بهذا الحق أو تجديد النزاع بشأنه . تكليف الطاعن المطعون ضده بسداد الأجرة عن ذات الفترة ورفع دعوى بالإخلاء إستناداً إليه . أثره . عدم قبول الدعوى . إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى عدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها . خطأ . لمحكمة النقض تصحيحه دون أن تنقضه . علة ذلك .

(الطعن رقم ٧٥٦٢ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١٤)

١٣- قضاء الحكم المطعون فيه بإخلاء الطاعن لعدم سداد أجرة عين النزاع تأسيساً على أن توجيه التكليف بالوفاء بالأجرة للمطعون ضده الثانى تارك العين يعد تكليفاً للطاعن على الرغم من إنتهائه إلى إعتبار الأخير مستأجراً أصلياً لإقامته مع المطعون ضده الثانى منذ نشوء العلاقة الإيجارية . خطأ .

(الطعن رقم ٢٥٣٩ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٧/٢)

التكليف بأجرة محسوبة على أساس خاطئ يبطل التكليف :

١- مطالبة المطعون ضده الطاعن بقيمة إستهلاك المياه وفقاً لشروط عقد الإيجار . ثبوت أن قيمتها بمراعاة حكم المادة ٣٣ ق٤٩ لسنة ١٩٧٧ تقل عن المبلغ المطالب به . أثره . بطلان التكليف .

(الطعن رقم ١٣٥٠ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٢٤)

٢- تمسك الطاعنة أمام محكمة أول درجة ببطلان التكليف بالوفاء لتضمنه مطالبتها بمبالغ تجاوز قيمة إيصالات إستهلاك المياه المقدمة منهم وشمولها للعقار جميعه دون تحديد ما يخص الوحدة التى تشغلها منها وفقاً لنص المادة ٣٣ ق٤٩ لسنة ١٩٧٧ . دفاع جوهرى . إغفال الحكم المطعون فيه هذا الدفاع . قصور .

(الطعن رقم ٤٦٢ لسنة ٦٩ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٢)

٣- تمسك الطاعن ببطلان التكليف بالوفاء لتضمنه المطالبة بأجرة تزيد عن المستحق هى الفرق بين الأجرة المسددة والأجرة التى حددتها لجنة تحديد الأجرة . إطراح الحكم المطعون فيه هذا الدفاع إستناداً إلى أن هذه الفروق عن مدة سابقة معتداً بالتكليف بالوفاء قاضياً بالإخلاء . خطأ فى تطبيق القانون .

(الطعن رقم ٢٥٨ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٨)

٤- تضمين التكليف بالوفاء أجرة عين النزاع دون استنزال ما سدده الطاعن لمأمورية الضرائب العقارية . أثره . وقوعه باطلاً . قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء إستناداً إلى هذا التكليف . خطأ .

(الطعن رقم ٢٧٢٩ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٩)

٥- تمسك الطاعنين ببطلان التكليف بالوفاء لتضمنه المطالبة بالزيادة فى الأجرة المقررة بالمادة ٧ ق١٣٦ لسنة ١٩٨١ محتسبة على أساس القيمة الإيجارية المبينة بعقد الإيجار دون المتخذة أساساً لحساب الضريبة فى ذات وقت الإنشاء . تدليلهما

على ذلك بالمستندات وطلبهما ندب خبير لتحقيق هذا الدفاع . قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء لعدم سداد الأجرة والزيادة الدورية التى تم حسابها طبقاً للقيمة الإيجارية المثبتة بعقد الإيجار . خطأ وقصور.

(الطعن رقم ٢٧١١ لسنة ٦٨ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٣١)

إستحقاق أجرة متجددة أثناء سير الدعوى غير موجب لإعادة التكليف :

إستحقاق أجرة متجددة فى ذمة المستأجر أثناء سير الدعوى غير موجب لإعادة تكليفه بالوفاء بها . علة ذلك .

(الطعن رقم ٩٨١٥ لسنة ٦٤ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/١٤)

(الطعن رقم ١٨١٦ لسنة ٦١ق - جلسة ١٩٩٥/٢/١٢)

جواز صدور التكليف من مشترى العين بعقد غير مسجل :

١- تكليف المستأجر بالوفاء بالأجرة . شرط أساسى لقبول دعوى الإخلاء . خلو الدعوى منه أو وقوعه باطلاً أو صدوره ممن لا حق له فى توجيهه . أثره . عدم قبول الدعوى . جواز صدوره من المؤجر ولو لم يكن مالكاً . التكليف الصادر من مشترى العقار بعقد غير مسجل . شرطه . سريان حوالة عقد الإيجار فى حق المستأجر .

(الطعن رقم ١١٠٧ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/١٠)

(الطعن رقم ٤٣٥٠ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٩٩٣/١٢/١٩)

٢- تكليف المستأجر بالوفاء بالأجرة . شرط أساسى لقبول دعوى الإخلاء للتأخير فى سدادها . خلو الدعوى منه أو وقوعه باطلاً أو صدوره ممن لا حق له فى توجيهه . أثره . عدم قبول الدعوى . وجوب صدوره من المؤجر الأصلى ولو لم يكن مالكاً للعين المؤجرة . مؤداه . جواز صدوره من مشترى العين المؤجرة بعقد غير مسجل . شرطه . سريان حوالة عقد الإيجار فى حق المستأجر .

(الطعن رقم ٨٤١٩ لسنة ٦٤ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/١٤)

(الطعن رقم ١٩٨٧ لسنة ٦٨ق - جلسة ١٩٩٩/٥/١٢)

المنازعة فى الأجرة :

١- تمسك الطاعن بسداده الأجرة المستحقة وتدليله على ذلك بإقرار المطعون ضده بمذكرته المقدمة فى الإستئناف بسداده للأجرة المستحقة بموجب إنذارات عرض . التفات الحكم المطعون فيه عن هذا الدفاع وقضاؤه بإخلاء الطاعن من عين النزاع تأسيساً على أنه لم يسدد الأجرة المستحقة حتى قفل باب المرافعة فى الإستئناف ودون أن يبين مقدار ما هو مستحق على المستأجر منها خلال فترة المطالبة وما سدد منها وما بقى دون سداد . خطأ فى تطبيق القانون وقصور .

(الطعن رقم ١٦٠٨ لسنة ٦٧ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٨)

٢- دعوى الإخلاء لعدم الوفاء بالأجرة . منازعة المستأجر جدياً فى مقدار الأجرة القانونية . وجوب الفصل فى هذه المنازعة بإعتبارها مسألة أولية لازمة للفصل فى طلب الإخلاء .

(الطعن رقم ٢٤٧٩ لسنة ٦٨ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٢٩)

(الطعن رقم ٨٢٠٧ لسنة ٦٥ق - جلسة ١٩٩٦/٩/٢٢)

٣- تمسك الطاعن بالوفاء بالأجرة المطالب بها وتدليله على ذلك بإيصال غير مطعون عليه . إغفال الحكم المطعون فيه إعمال أثر القرينة المنصوص عليها بالمادة ٥٨٧ مدنى . قصور .

(الطعن رقم ٢٢٧٦ لسنة ٦٨ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/١)

٤- تقديم الطاعن إيصالاً غير مطعون عليه يفيد سداد أجرة أحد الأشهر المطالب بها . أثره . بطلان التكليف بالوفاء . مخالفة ذلك . خطأ .

(الطعن رقم ٢٥٦٩ لسنة ٦٨ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٨)

٥- الأجرة المستحقة . ماهيتها . منازعة المستأجر فى مقدارها أو إستحقاقها لخلاف فى تفسير نص قانونى . وجوب الفصل فى هذه المنازعة باعتبارها مسألة أولية لازمة للفصل فى طلب الإخلاء .

(الطعن رقم ٢٠٠٢ لسنة ٦٨ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/١٢)

(الطعن رقم ٤٦٠ لسنة ٦٣ق - جلسة ١٩٩٩/٢/٢٨)

٦- إتفاق المالك السابق مع الطاعن على خصم قيمة تكاليف الإصلاحات التى أجراها الأخير بالعين المؤجرة له على أقساط شهرية حتى تمام الوفاء بها . إتفاق يتصل بالعلاقة الإيجارية . سريانه فى حق المالك الجديد . قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء لعدم سداد الأجرة إستناداً إلى أن المالك الجديد لم يكن طرفاً فى الإتفاق ولم تتم حوالة الدين إليه . خطأ . حجبه عن بحث دفاع الطاعن بتمام وفائه بالأجرة .

(الطعنان رقما ١٠٠٢، ١٣٥٤ لسنة ٦٨ق - جلسة ٢٠٠٠/١/١٣)

٧- تمسك الطاعن بعدم مطابقة الأجرة الواردة بعقد الإيجار للأجرة القانونية لعين النزاع وطلبه ندب خبير لتحقيق دفاعه . قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء محتسباً الزيادة المقررة بالقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ على أساس الأجرة الواردة بالعقد دون أن يعرض لهذا الخلاف باعتباره مسألة أولية لازمة للفصل فى طلب الإخلاء . خطأ . حجبه عن الوصول إلى الأجرة القانونية الواجبة الإعمال ومدى صحة التكليف بالوفاء بها .

(الطعن رقم ٨٢ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/١/١٩)

٨- إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى صحة التكليف بالوفاء وقضاؤه بالإخلاء لعدم سداد الأجرة . حسابه الزيادة المنصوص عليها بالمادة ٧ ق١٣٦ لسنة ١٩٨١ على أساس الأجرة المحددة بحكم صادر فى دعوى أخرى دون تحققه من مطابقتها للقيمة الإيجارية المتخذة أساساً لحساب الضريبة على العين وقت الإنشاء رغم منازعة الطاعن فى حساب مقدارها . خطأ وقصور .

(الطعن رقم ٢١٢١ لسنة ٦٧ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٩)

٩- الوفاء بقسط من الأجرة قرينة قانونية على الوفاء بالأقساط السابقة على هذا القسط . جواز إثبات عكس ذلك . م٥٨٧ مدنى .

(الطعن رقم ١٧٠٤ لسنة ٦٨ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/١٣)

(الطعن رقم ٤٦٧٩ لسنة ٦٦ق - جلسة ١٩٩٨/٥/٢٤)

١٠- تمسك الطاعن ببراءة ذمته من الأجرة المطالب بها لسداده مبالغ مستحقة على المطعون ضده لجهات حكومية وفى إعداد العين للغرض الذى أجرت من أجله . تدليله على ذلك بالمستندات . دفاع جوهرى . قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء دون أن يعرض لدلالة هذه المستندات وأثرها على التكليف بالوفاء . قصور .

(الطعن رقم ٦٦٩٣ لسنة ٦٤ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٩)

١١- تمسك الطاعن ببطلان التكليف بالوفاء لتضمنه أجرة تجاوز المستحق قانوناً لحساب الزيادة المنصوص عليها بالمادتين ٧ ، ٨ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ دون تقديم الدليل على تاريخ إنشاء العقار لتحديد القيمة الإيجارية المتخذة أساساً لحساب الضريبة ولسداده مبلغ من الأجرة المطالب بها بموجب إنذار عرض قبل رفع الدعوى . دفاع جوهرى . إطراح الحكم المطعون فيه هذا الدفاع وقضاؤه بالإخلاء إستناداً إلى هذا التكليف . خطأ وقصور .

(الطعن رقم ٩٦٨٦ لسنة ٦٤ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٩)

١٢- دعوى الإخلاء للتأخير فى سداد الأجرة . منازعة المستأجر جدياً فى الأجرة لتقاضى المؤجر مبالغ خارج نطاق عقد الإيجار . م٦ ق١٣٦ لسنة ١٩٨١ . إلتزام محكمة الموضوع بالفصل فى هذه المنازعة باعتبارها مسألة أولية للفصل فى طلب الإخلاء .

(الطعن رقم ١٣٦٦ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/١٢)

١٣- التكليف بالوفاء . شرطه . ألا تجاوز الأجرة المطالب بها فيه ما هو مستحق فعلاً فى ذمة المستأجر . منازعة المستأجر جدياً فى مقدار الأجرة المستحقة . وجوب بحث هذه المسألة قبل الفصل فى طلب الإخلاء .

(الطعن رقم ١١٠٧ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/١٠)

(الطعن رقم ٩١٢ لسنة ٥٩ق - جلسة ١٩٩٣/١١/١١)

١٤- قضاء الحكم المطعون فيه بتخفيض أجرة عين النزاع وببطلان التكليف بالوفاء في دعوى الإخلاء المقامة من الطاعن تأسيساً على ما ورد بالكشف الرسمى المستخرج من مصلحة الضرائب العقارية بتحديد الأجرة السنوية للعين رغم أنه لا يصلح أساساً لتحديدها . فساد فى الإستدلال .

(الطعن رقم ٢٨٩٧ لسنة ٦٢ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/١٧)

١٥- الوفاء بقسط من الأجرة قرينة على الوفاء بالأقساط السابقة عليه ما لم يقم الدليل على عكس ذلك . م٥٨٧ مدنى . تمسك الخصم بها . مؤداه . وجوب بيان محكمة الموضوع إطلاعها عليها وبحثها . إغفال ذلك . قصور .

(الطعن رقم ١٧٢٩ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢١)

(الطعن رقم ٧٤٤ لسنة ٦٤ق - جلسة ١٩٩٨/٥/٦)

١٦- دعوى الإخلاء لعدم الوفاء بالأجرة . منازعة المستأجر جدياً فى مقدار الأجرة القانونية . وجوب الفصل فى هذه المنازعة باعتبارها مسألة أولية لازمة للفصل فى طلب الإخلاء . لا يغير من ذلك قيام النزاع حول مقدار الأجرة أمام محكمة أخرى لم تفصل فيه بعد .

(الطعن رقم ٧١٨٧ لسنة ٦٤ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٨)

١٧- تمسك الطاعن بأن الأجرة المتفق عليها بعقد الإيجار تجاوز الأجرة القانونية وأن نزاعاً بشأنها مطروح على القضاء لم يفصل فيه بعد وتدليله على ذلك بالمستندات . إطراح الحكم المطعون فيه هذا الدفاع وقضاؤه بالإخلاء دون الفصل فى الخلاف حول حقيقة الأجرة القانونية . خطأ . وقصور .

(الطعن رقم ٧١٨٧ لسنة ٦٤ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٨)

١٨- الإخلاء للتأخير فى سداد الأجرة . شرطه . منازعة المستأجر فى مقدارها أو إستحقاقها . وجوب الفصل فى هذه المنازعة قبل الفصل فى طلب الإخلاء .

(الطعن رقم ٢٤٤٩ لسنة ٦٨ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٣١)

(الطعن رقم ١٥٢١ لسنة ٥٧ق - جلسة ١٩٩٣/٣/١٠)

١٩- تمسك الطاعن بأن عين النزاع تم إنشاؤها عام ١٩٨٠ وقدرت أجرتها بمعرفة اللجنة المختصة وصار التقدير نهائياً . تدليله على ذلك بالمستندات . دفاع جوهرى . قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء تأسيساً على أن عين النزاع تخضع فى تحديد أجرتها لأحكام القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ وإعتداده بالأجرة الإتفاقية دون أن يعرض لهذا الدفاع . إخلال بحق الدفاع وقصور .

(الطعن رقم ٢٤٤٩ لسنة ٦٨ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٣١)

٢٠- الإخلاء للتأخير فى سداد الأجرة . شرطه . منازعة المستأجر فى مقدارها أو إستحقاقها لخلاف فى تفسير نص قانونى . وجوب الفصل فى هذه المنازعة باعتبارها مسألة أولية لازمة للفصل فى طلب الإخلاء .

(الطعن رقم ٢٧١١ لسنة ٦٨ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٣١)

(الطعن رقم ٢٦٩١ لسنة ٥٨ق - جلسة ١٩٩٣/٥/٥)

٢١- الإخلاء للتأخير فى سداد الأجرة . شرطه . ثبوت تخلف المستأجر عن الوفاء بها معدلة بالزيادة أو النقصان . منازعة المستأجر جدياً فى مقدارها لخلاف فى تفسير نص قانونى . أثره . وجوب الفصل فى هذه المنازعة باعتبارها مسألة أولية لازمة للفصل فى طلب الإخلاء .

(الطعن رقم ٩٦١١ لسنة ٦٤ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢١)

(الطعن رقم ٨٢ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/١/١٩)

٢٢- تمسك الطاعن بعدم جدية منازعة المطعون ضدها فى الأجرة لإقرارها فى الشكوى الإدارية المرددة بينهما بأنها هى بذاتها المطالب بها فى الدعوى الماثلة وتدليله على ذلك بالمستندات . دفاع جوهرى . التفات الحكم المطعون فيه عن تحقيق هذا الدفاع ودلالة ما قدم من مستندات . قصور .

(الطعن رقم ٩٦١١ لسنة ٦٤ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢١)

٢٣- تمسك الطاعن أمام محكمة الموضوع ببطلان التكليف بالوفاء لتضمنه أجرة تزيد عن

المحددة بواسطة لجنة تحديد الأجرة . تدليله على ذلك بالمستندات . التفات الحكم المطعون فيه عن هذا الدفاع وقضاؤه بالإخلاء إستناداً إلى إختلاف تقدير الأجرة الوارد فى الشهادتين اللتين قدمهما رغم تضمن إحداهما أسس تقدير الأجرة والأخرى القيمة الإيجارية لعين النزاع . فساد فى الإستدلال .

(الطعن رقم ٨٧٦ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢١)

توقى الحكم بالإخلاء :

١- دعوى الإخلاء لعدم سداد الأجرة . م١٨/ب ق١٣٦ لسنة ١٩٨١ . للمستأجر توقى الإخلاء بسداده الأجرة المستحقة وكافة ما تكبده المؤجر من مصاريف ونفقات فعلية حتى إقفال باب المرافعة فى الدعوى . علة ذلك .

(الطعن رقم ٥٦٧٧ لسنة ٦٤ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٧)
(الطعن رقم ٧٨٥ لسنة ٦٧ق - جلسة ١٩٩٨/٥/٣)
(الطعن رقم ١٤٦٢ لسنة ٦٤ق - جلسة ١٩٩٥/١٠/٢٥)

٢- الحكم بإخلاء المستأجر لعدم سداد المصاريف والنفقات الفعلية . شرطه . بيان المحكمة ماهية المصاريف والنفقات الفعلية التى تخلف المستأجر عن سدادها ودليل المؤجر المثبت لها . القضاء بالإخلاء دون بيان ذلك . قصور .

(الطعن رقم ٥٦٧٧ لسنة ٦٤ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٧)
(الطعن رقم ٧٨٥ لسنة ٦٧ق - جلسة ١٩٩٨/٥/٣)
(الطعن رقم ١٤٦٢ لسنة ٦٤ق - جلسة ١٩٩٥/١٠/٢٥)

٣- الأجرة التى يتعين على المستأجر الوفاء بها لتفادى الحكم بالإخلاء . ماهيتها . سداد الأجرة خلال الأجل المضروب . أثره . براءة المستأجر منها . وجوب وقوف المؤجر عند هذا الحد وعدم المضى فى سلوك سبل التقاضى بشأنها .

(الطعن رقم ١٩٠٣ لسنة ٦٨ق - جلسة ١٩٩٩/١١/١٠)
(الطعن رقم ١٥٥٤ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٩٩٩/٢/٣)

٤- الحكم بإخلاء المستأجر لعدم سداده المصاريف والنفقات الفعلية . شرطه . بيان قاضى الموضوع فى حكمه ماهية هذه المصاريف والنفقات الفعلية التى تخلف المستأجر عن سدادها ودليله عليها . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٧٦٩ لسنة ٦٨ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٢)
(الطعن رقم ١٤٦٢ لسنة ٦٤ق - جلسة ١٩٩٥/١٠/٢٥)

٥- إلتزام الحارس القضائى بالوفاء بالأجرة فى دعوى الإخلاء لعدم سداد الأجرة . تقاعسه عن السداد حتى إنتقال النزاع إلى محكمة الإستئناف وإمتناعه أمامها عن الوفاء بالأجرة وما تكبده المؤجر من مصاريف فعلية . إخلال بواجباته فى الحفاظ على الأموال محل الحراسة من الضياع . تمسكه بإبداء أوجه الدفاع القانونى فى الدعوى وأن المحكمة لم تجبه لهذا الدفاع . عدم كفايته لنفى إهماله الجسيم . عدم قبول التماس إعادة النظر المستند عليه . خطأ . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٩٤٤ لسنة ٦٧ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٣)

٦- قضاء الحكم المطعون فيه بإخلاء الطاعن من عين النزاع إستناداً إلى عدم موالاة سداد ما استحق من مقابل إستهلاك المياه خلال تداول الدعوى وحتى إقفال باب المرافعة أمام محكمة الإستئناف رغم خلو الأوراق من بيان قيمة ما يخص العين خلال تلك الفترة . خطأ فى تطبيق القانون .

(الطعن رقم ٨٠٠ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٤)

٧- حق المؤجر فى طلب إخلاء المكان المؤجر لعدم الوفاء بالأجرة . م١٨ ق١٣٦ لسنة ١٩٨١ للمستأجر توقى الإخلاء بسداده الأجرة المستحقة وما إستجد منها بعد رفع الدعوى وما تكبده المؤجر من مصاريف ونفقات فعلية حتى إقفال باب المرافعة أمام محكمة الإستئناف . تخلفه عن الوفاء بأى قدر من الأجرة المستحقة أو ما استجد منها . وجوب الحكم بإخلائه . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٤٩١ لسنة ٦٨ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٩)

٨- الزيادة والزيادة الدورية فى أجرة الأماكن غير السكنية المنصوص عليها بالمادة ٣ ق ٦ لسنة ١٩٩٧ . سريانها بأثر فورى من تاريخ نفاذ هذا القانون إعتباراً من التاريخ الذى حدده لاستحقاقها . وجوب سداد المستأجر لهذه الزيادة التى إستجدت أثناء نظر الدعوى لتوقى الحكم بإخلائه . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٤٩١ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٩)

٩- تمسك الطاعنين أمام محكمة الإستئناف بعدم سداد المطعون ضدهم الزيادة القانونية فى الأجرة عن عين النزاع وكذا المصروفات والنفقات الفعلية حتى إقفال باب المرافعة وأن ما تم سداده لا يفى بالأجرة القانونية والنفقات الفعلية . دفاع جوهرى . قضاء الحكم المطعون فيه برفض دعوى الإخلاء إستناداً إلى سداد المطعون ضدهم كامل الأجرة والنفقات الفعلية دون مواجهة هذا الدفاع . خطأ وقصور .

(الطعن رقم ١٦٠٥ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١)

١٠- دعوى إخلاء المستأجر لعدم الوفاء بالأجرة . جواز توقيه الحكم عليه بالإخلاء بسدادها وملحقاتها إلى ما قبل إقفال باب المرافعة أمام محكمة الإستئناف .م ١٨/ب ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ .

(الطعن رقم ٨٨١٤ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٨)

(الطعن رقم ٢٠٧٢ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٤)

١١- تقديم الطاعنة طلباً بإعادة الدعوى للمرافعة أمام محكمة الإستئناف مرفقاً به إنذار عرض مبلغ من الأجرة المطالب بها على المطعون ضدها . قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء لعدم وفاء الطاعن بالأجرة المتبقية فى ذمته وعدم سداده المصاريف والنفقات الفعلية حتى إقفال باب المرافعة أمام الإستئناف مغفلاً تقديم طلبه بإعادة الدعوى للمرافعة والمستندات ومدى جديتها . قصور .

(الطعن رقم ٨٨١٤ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٨)

١٢- تمسك الطاعنين أمام محكمة الإستئناف بسدادهما أجرة عين النزاع وملحقاتها والمصروفات الفعلية . تدليلهما على ذلك بإقرار المطعون ضده الثابت بمحضر الجلسة . قضاء الحكم المطعون فيه بعدم جواز الإستئناف إستناداً إلى أن الحكم المستأنف بنى على اليمين الحاسمة دون أن يعرض لهذا الدفاع رغم أنه لا ينصب على ذات الواقعة التى كانت محلاً للحلف وحسمتها اليمين . خطأ فى تطبيق القانون .

(الطعن رقم ١٩٨٦ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١٢)

١٣- حق المستأجر فى توقى الحكم بإخلاء العين المؤجرة له . شرطه . سداده الأجرة المستحقة عليه وكافة ما تكبده المؤجر من مصاريف ونفقات فعلية حتى إقفال باب المرافعة . م١٨/ ب ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ .

(الطعن رقم ٢٣٧٠ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٧/٣)

(الطعن رقم ١٨٢٠ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/٥/٦)

١٤- مصروفات العرض والإيداع ورسم الإنذار. وقوعهما على عاتق المدين . إلزام الدائن بهما . شرطه . تعسفه فى عدم قبول العرض أو رفضه له بغير مسوغ قانونى . المادتان ١/٣٤٢ ، ٣٤٨ مدنى .

(الطعن رقم ٤٧٢ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٩/٢٥)

(الطعن رقم ٨٥٢ لسنة ٦٠ ق - جلسة ١٩٩٤/٥/٥)

الإخلاء لتكرار التأخير فى سداد الأجرة :

١- الإخلاء لتكرار التأخير فى سداد الأجرة . شرطه . ثبوت عودة المستأجر للتخلف عن الوفاء بها دون مبررات مقبولة . م ١٨/ب ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . مؤداه . تمسكه بمبررات تخلفه . أثره . وجوب إطلاع محكمة الموضوع عليها وأن تبين فى حكمها ما يوسغ رفضها أو قبولها .

(الطعن رقم ١٢٠٨ لسنة ٦٧ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/١٥)

(الطعن رقم ٩١٠٤ لسنة ٦٦ ق - جلسة ١٩٩٨/٤/١٣)

٢- تمسك الطاعن أمام محكمة الإستئناف بأن المطعون ضدها دأبت على تغيير محل إقامتها وإنذاره بذلك بما يصلح مبرراً لتأخره فى سداد الأجرة وتدليله على ذلك بالمستندات . التفات الحكم المطعون فيه عن دلالة محاولة عرض الطاعن للأجرة مع عدم وجود ما يفيد سعى المطعون ضدها لطلب الأجرة أو وجود إتفاق يعفيها من هذا السعى وقضاؤه بالإخلاء تأسيساً على أن الطاعن قد تكرر منه التخلف عن سداد الأجرة . خطأ فى تطبيق القانون وفساد فى الإستدلال .

(الطعن رقم ١٢٠٨ لسنة ٦٧ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/١٥)

٣- تكرار التأخير فى سداد الأجرة الموجب للإخلاء . جواز أن تكون قد أقيمت عنه دعوى موضوعية بالإخلاء أو مستعجلة بالطرد . م١٨/ب ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . عدم كفاية الدعوى المستعجلة كدليل عليه فى ظل العمل بق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

(الطعن رقم ٢٥٣٤ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/١٧)
(الطعن رقم ١٦٨٤ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٩٢/١/٢٢)

٤- القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . سريانه بأثر فورى على المراكز القانونية التى إستمرت حتى نفاذه . عدم انسحابه على المراكز التى نشأت وإنتهت قبل العمل به فى ١٩٨١/٧/٣١ . مؤداه . دعوى الطرد المستعجلة التى أقيمت وإنتهت قبل العمل بالقانون المذكور . لا يتوافر بها ركن التكرار الموجب للحكم بإخلاء العين المؤجرة .

(الطعن رقم ٢٥٣٤ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/١٧)
(الطعن رقم ١٦٨٤ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٩٢/١/٢٢)

٥- عرض المستأجر الأجرة المستحقة خلال الميعاد المقرر قانوناً . م٢٧ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . إخطاره المؤجر على محل إقامته الثابت بصحيفة دعوى الإخلاء . عدم تمام الإعلان لسبب لا يرجع إلى خطأ المستأجر أو تقصيره وإمتناع المؤجر عن إستلامها . إعتباره مبرراً للتأخير فى الوفاء بها .

(الطعن رقم ٨٠٧ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٢١)

٦- وفاء المستأجر بالأجرة المستحقة للمؤجر قبل إنعقاد الخصومة . أثره . إنتفاء حالة تكرار التأخير أو الإمتناع عن الوفاء بها .

(الطعن رقم ١٩٦٩ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٢٤)
(الطعن رقم ١٥٠٥ لسنة ٦٧ ق - جلسة ١٩٩٩/٢/٣)

٧- تكرار إمتناع المستأجر أو تأخره عن سداد الأجرة الموجب للحكم بالإخلاء . م١٨/ب ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . شرطه . سبق إقامة دعوى موضوعية بالإخلاء أو مستعجلة بالطرد وتوقيه الحكم بالإخلاء بسداد الأجرة المستحقة والمصروفات والنفقات الفعلية إبان نظرها حتى قفل باب المرافعة . مؤداه . تحقق التكرار . لازمه . أن تكون واقعة التأخير أو الإمتناع عن سداد الأجرة عن فترة لاحقة على تاريخ صدور الحكم فى الدعوى الأولى . مخالفة ذلك . أثره . إنتفاء حالة التكرار .

(الطعن رقم ٢٠٢٨ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/١)

٨- تكرار تأخر المستأجر أو إمتناعه عن الوفاء بالأجرة الموجب لإخلائه . مناطه . وجوب تحقق المحكمة من سبق تأخره أو إمتناعه عن سداد الأجرة وتوقيه الحكم بالإخلاء بسدادها والمصاريف والأتعاب قبل قفل باب المرافعة . تخلف ذلك . أثر . إنتفاء التأخير كشرط لتوافر التكرار عن مدة تالية .

(الطعن رقم ٢٢١٠ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/١٩)
(الطعن رقم ٢٠٥ لسنة ٦٥ ق - جلسة ١٩٩٥/١٢/٢١)

٩- تكرار التأخير فى سداد الأجرة . شرطه . أن يكون مقدار الأجرة الشهرية المطالب بها فى الدعوى اللاحقة هى بذاتها التى كانت محلاً للمطالبة فى الدعوى المتخذة سابقة للتكرار . تعديل مقدار هذه الأجرة بموجب قوانين إيجار الأماكن . منازعة المستأجر جدياً فى هذا المقدار بعد التعديل . وجوب الفصل فيها بإعتبارها مسألة أولية لازمة لتحديد الأجرة المستحقة قانوناً قبل الفصل فى طلب الإخلاء للتكرار .

(الطعن رقم ٢٢١٤ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٣)

١٠- تكرار إمتناع المستأجر أو تأخره عن سداد الأجرة الموجب للحكم بالإخلاء . شرطه . سبق إقامة دعوى موضوعية بالإخلاء أو مستعجلة بالطرد وإستقرارها بحكم نهائى بعدم إجابة المؤجر إلى طلبه للوفاء بالأجرة المتأخرة إبان نظرها . م ١٨/ب ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . القضاء بعدم قبول الدعوى لخلوها من التكليف بالوفاء أو بعدم سماعها . عدم صلاحيته لتوافر حالة التكرار . علة ذلك .

(الطعن رقم ٤٠٨ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٦)
(الطعن رقم ٨٠٦٢ لسنة ٦٦ ق - جلسة ١٩٩٨/٤/٢٢)

١١- الحكم الصادر فى دعوى الطرد المستعجلة بعدم سماعها لعدم قيد عقد الإيجار سندها بالوحدة المحلية . عدم صلاحيته أساساً لتوافر حالة التكرار . إستدلال الحكم المطعون فيه من هذا الحكم على توافر تكرار تأخر الطاعن فى سداد الأجرة . خطأ .

(الطعن رقم ٤٠٨ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٦)

١٢- تكرار تأخر المستأجر فى الوفاء بالأجرة الموجب لإخلائه من العين المؤجرة . م١٨/ب ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . المقصود به . ثبوت مرده على عدم الوفاء بها فى مواعيدها المرة تلو الأخرى . قيام المستأجر بسداد الأجرة قبل قفل باب المرافعة فى الدعوى لا يغنى عن وجوب الحكم بالإخلاء ما لم يقدم مبررات مقبولة لهذا التأخير فى الدعوى اللاحقة . تقدير ذلك من مسائل الواقع . إستقلال محكمة الموضوع به متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة .

(الطعن رقم ٨٧٤ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٧)

١٣- عدم إيراد المشرع بياناً لمبررات التأخير فى الوفاء بالأجرة المنصوص عليها فى المادة ١٨/ب ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . أثره إعمال المحاكم للنص المذكور وفقاً لما يقتضيه العقد ونص المادة ٢/١٥٧ مدنى .

(الطعن رقم ٧٢ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٣١)
(الطعن رقم ١١٦١ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٨)

١٤- تقدير مبررات إمتناع المستأجر أو تأخيره فى الوفاء بالأجرة المستحقة عليه أو جزء منها وتقدير جديه المنازعة فى إستحقاق الأجرة . من سلطة محكمة الموضوع . شرطه . إقامة قضائها على أسباب سائغة .

(الطعن رقم ٧٢ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٣١)
(الطعن رقم ١١٦١ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٨)

١٥- الإخلاء لتكرار التأخير فى الوفاء بالأجرة . مناطه . تحقق الإمتناع أو التأخير من ذات المستأجر بعد إقامة الدعوى ضده . مؤداه . عدم جواز الإعتداد بدعوى الإخلاء السابق رفعها ضد المستأجر المتوفى أو التارك للمكان المؤجر فى مواجهة من إمتد إليه العقد إذا تأخر فى الوفاء بالإجرة بعد الوفاة أو الترك . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٣١ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٩)

١٦ - قضاء الحكم المطعون فيه بإخلاء الطاعن الذى إمتد إليه عقد إيجار عين النزاع لتكرار التأجير فى سداد الأجرة إستناداً إلى سبق تأخر مورثه فى سدادها . خطأ . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٣١ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٩)

١٧ - إخلاء المستأجر للتكرار فى الإمتناع أو التأخير فى الوفاء بالأجرة . مناطه . وفاء المستأجر بالأجرة قبل دعوى الإخلاء . أثره . إنتفاء التأخير كشرط لتوافر التكرار . وجوب تحقق المحكمة عند الحكم بالإخلاء للتكرار من وقوع التأخير فى سداد الأجرة إلى ما بعد. إنقضاء المواعيد المحددة للوفاء بها وأن سدادها تم بعد رفع الدعوى كمبرر للإخلاء . تخلف ذلك . أثره . عدم قبولها . م١٨/ب ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ .

(الطعن رقم ١٧٠٤ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/١٢)
(الطعن رقم ٦٥٩١ لسنة ٦٦ ق - جلسة ١٩٩٨/٢/١٥)

١٨ - تمسك الطاعن فى دفاعه بعدم توافر حالة تكرار التأجير فى الوفاء بالأجرة وتدليله على ذلك بإيصال الأجرة اللاحق على الفترة المطالب بأجرتها

كقرينة قانونية على الوفاء بالأجرة السابقة . دفاع جوهرى . قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء دون بحث وتمحيص هذا الدفاع . خطأ وقصور .

(الطعن رقم ١٧٠٤ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/١٣)

١٩ - عرض الطاعنة الأجرة المستحقة على المطعون ضده وإيداعها قبل إنعقاد الخصومة فى الدعوى بإعادة الإعلان . أثره . عدم قيام حالة التكرار فى التأخير فى الوفاء بالأجرة . قضاء الحكم المطعون فيه بفسخ عقد الإيجار . خطأ .

(الطعن رقم ٢٤١٨ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٣)

٢٠ - دعوى الإخلاء لتكرار الإمتناع أو التأخير فى الوفاء بالأجرة . وجوب تحقق المحكمة من واقعة التأخير أو الإمتناع ومقدار الأجرة المستحقة قانوناً بإعتبارها مسألة أولية لازمة للفصل فى طلب الإخلاء . علة ذلك .

(الطعن رقم ١٣٦٦ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/١٢)

٢١ - الأعذار فى الإمتناع أو التأخير فى سداد الأجرة . دفاع جوهرى يتوقف عليه الفصل فى الدعوى . علة ذلك . قبول المحكمة عذر المستأجر . إعتباره مبرراً لتكرار التأخير فى سداد الأجرة فلا يحكم بالإخلاء للتكرار . رفض المحكمة هذا العذر . أثره . إنتفاء المبرر للتأخير . وجوب الحكم بالإخلاء . شرطه . أن تبين المحكمة الدليل الذى إستندت إليه فى رفضها للعذر وإلا كان حكمها قاصراً .

(الطعن رقم ١٣٦٦ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/١٢)
(الطعن رقم ٨٧٤ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٧)

٢٢ - تمسك الطاعنة ببراءة ذمتها من أجرة العين محل النزاع لسدادها مبالغ خارج نطاق عقد الإيجار للملاك السابقين وتعهد المؤجرين الحاليين بالوفاء بها . تدليلها على ذلك بالمستندات . دفاع جوهرى . التفات الحكم المطعون فيه عن تحقيق هذا الدفاع وإهداره للمبررات التى أبدتها الطاعنة لتكرار التأخير فى سداد الأجرة . خطأ وقصور .

(الطعن رقم ١٣٦٦ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/١٢)

٢٣ - تكرار تأخر المستأجر فى الوفاء بالأجرة الموجب لإخلائه من العين المؤجرة . م٣١/١ ق٤٩ لسنة ١٩٧٧ المقابلة للمادة ١٨/ب ق١٣٦ لسنة ١٩٨١ . المقصود به . ثبوت مرده على عدم الوفاء بها فى مواعيدها المرة تلو الأخرى . قيام المستأجر بسداد الأجرة قبل قفل باب المرافعة فى الدعوى . لا يغنى عن وجوب الحكم بالإخلاء ما لم يقدم مبررات مقبولة لهذا التأخير فى الدعوى اللاحقة .

(الطعن رقم ٥١٠ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/١٨)
(الطعنان رقما ٦٤٢٠، ٦٩٣٢ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٩٦/٣/٢٨)

٢٤ - دعوى الإخلاء للتأخير فى سداد الأجرة أو تكرار التأخير فى سدادها . منازعة المستأجر جدياً فى مقدار الأجرة . وجوب الفصل فى هذه المنازعة بإعتبارها مسألة أولية لازمة للفصل فى طلب الإخلاء . لا يغير من ذلك قيام النزاع حول مقدار الأجرة أمام محكمة أخرى لم تفصل فيه بعد .

(الطعن رقم ١٢٩٧ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١١)
(الطعن رقم ٢٠٢٤ لسنة ٦٧ ق - جلسة ١٩٩٩/٥/٣٠)

٢٥ - تكرار تأخر المستأجر فى الوفاء بالأجرة الموجب لإخلائه من العين المؤجرة . م١٨ ق١٣٦ لسنة ١٩٨١ . المقصود به . منع المستأجر الذى مرد على عدم الوفاء بالأجرة فى مواعيدها المرة تلو الأخرى من إساءة إستعمال التيسير المخول له بتفادى الحكم بالإخلاء . مقتضاه . المحكمة التى تنظر طلب الإخلاء للتكرار منوط بها دون غيرها التحقق من إساءة المستأجر لإستعمال هذه الرخصة بالسداد بعد رفع الدعوى الموضوعية السابقة أو قبل تنفيذ حكم الطرد المستعجل . مؤداه . لهذه المحكمة بحث توافر شروط الإخلاء فى الدعوى السابقة سواء صحة التكليف بالوفاء أو وجود أجرة مستحقة غير متنازع فى مقدراها أو شروط إستحقاقها .

(الطعن رقم ١١٢٣ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١٤)
(الطعن رقم ٥٢٢ لسنة ٦٧ ق - جلسة ١٩٩٨/٥/١٨)

٢٦ - الأحكام المتعلقة بالإخلاء لتكرار التأخير فى الوفاء بالأجرة الواردة فى قوانين إيجار الأماكن

أرقام ٥٢ لسنة ١٩٦٩ ، ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . سريانها بأثر فورى على المراكز القانونية القائمة وقت نفاذها . عدم إنسحابها على المراكز التى نشأت وإنتهت قبل العمل بها . أثره . التأخير فى الوفاء بالأجرة الذى أقيمت به الدعوى وصدر الحكم فيها العمل بها لا يقوم به حالة التكرار الموجب للحكم بالإخلاء .

(الطعن رقم ٢٤١٨ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١٤)

٢٧ - تكرار تأخر المستأجر فى الوفاء بالأجرة الموجب لإخلائه من العين المؤجرة . م ١٨ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . المقصود به . منع المستأجر الذى مرد على عدم الوفاء بالأجرة فى مواعيدها المرة تلو الأخرى من إساءة إستعمال التيسير المخول له بتفادى الحكم بالإخلاء . جواز تفاديه الحكم بالإخلاء إذا قدم مبررات مقبولة حالت بينه وبين أدائها . علة ذلك .

(الطعن رقم ٩٨٣٩ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٥)
(الطعن رقم ١١٦١ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٨)
(الطعن رقم ٧٦٩٦ لسنة ٦٦ ق - جلسة ١٩٩٨/٣/١٦)

٢٨ - عدم إيراد المشرع بياناً لمبررات التأخير فى الوفاء بالأجرة المنصوص عليها فى المادة ١٨ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . أثره . إ[illegible] المحاكم للنص المذكور وفقاً لما يقتضيه العقد ونص المادة ١٥٧ مدنى . مؤداه . وقوع حادث إستثنائى لم يكن فى وسع المستأجر دفعه أو توقعه جعل الوفاء بالأجرة مرهقاً وليس مستحيلاً . إعتباره مبرراً للتأخير فى الوفاء بها . علة ذلك .

(الطعن رقم ٩٨٣٩ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٥)

٢٩ - مبررات التأخير فى الوفاء بالأجرة . واقع . إستقلال قاضى الموضوع بتقديره . شرطه .

(الطعن رقم ٩٨٣٩ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٥)

٣٠ - تمسك الطاعنة بأنها أوفت أجرة عين النزاع قبل رفع الدعوى متأخرة شهر واحد بسبب مرضها وتدليلها على ذلك بالمستندات . إطراح الحكم المطعون فيه هذا الدفاع على سند بأن المرض لا يصلح مبرراً دون أن يبحث جسامته وأثره على جعل الوفاء بالإلتزام فى الميعاد مرهقاً . خطأ .

(الطعن رقم ٩٨٣٩ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٥)

٣١ - وفاء الطاعن بالأجرة المستحقة عليه قبل إنعقاد الخصومة فى الدعوى بتمام إعادة إعلانه . أثره . إنتفاء حالة تكرار التأخر فى الوفاء بالأجرة الموجب للإخلاء . مخالفة ذلك . خطأ .

(الطعن رقم ٩٥٢ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٧/١٢)

تنفيذ الحكم المستعجل بالطرد لعدم سداد الأجرة :

الحكم بعدم دستورية نص الفقرة الثانية من المادة ١٨/ب ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فيما تضمنه من إشتراط تنفيذ حكم القضاء المستعجل بالطرد بسبب التأخير فى سداد الأجرة فى مواجهة المستأجر . أثره . جواز إتمام إجراءات التنفيذ فى غيبته . وجوب إستيفاء التنفيذ باقى الشروط لصحته .

(الطعن رقم ٦٥١٦ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/١٨)

الإخلاء للتأجير من الباطن والتنازل والترك :

التأجير من الباطن :

١- ترخيص المؤجر للمستأجر بالتأجير من ١٥٣١٥٣ **(الطعن رقم ٢٠٥٦ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢)**

٢- تمسك الطاعن بتنازل مورث المطعون ضدهم الخمسة الأوائل - المؤجر - عن الشرط المانع من التأجير من الباطن . تدليله على ذلك بالمستندات . دفاع جوهرى . قضاء الحكم المطعون فيه . بالإخلاء للتأجير من الباطن بدون موافقة كتابية من المالك مُعرضاً عن هذا الدفاع . خطأ وقصور .

(الطعن رقم ٥٧٤ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٥)

٣- علم المؤجر بواقعة التأجير من الباطن وسكوته فترة طويلة دون إعتراض . جواز إعتباره تنازلاً عن إستعمال حقه فى طلب الإخلاء . تقدير ذلك . من سلطة محكمة الموضوع متى كان سائغاً.

٣- علم المؤجر بواقعة التأجير من الباطن وسكوته فترة طويلة دون إعتراض . جواز إعتباره تنازلاً عن إستعمال حقه فى طلب الإخلاء . تقدير ذلك . من سلطة محكمة الموضوع متى كان سائغاً.

(الطعن رقم ١٠٤ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٣/١/٢٠٠٠)
(الطعن رقم ١٠٤٢ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٥/١١/١٩٨٧)

٤- عدم جواز تخلى المستأجر عن المكان المؤجر للغير كلياً أو جزئياً بغير إذن كتابى صريح من المالك . قصر الإذن على التأجير من الباطن . مؤداه . بقاء المنع قائماً لما عداه من أوجه التخلى . عدم إلتزام المستأجر حدود هذا الإذن . أثره . وجوب الحكم بالإخلاء . علة ذلك .

(الطعن رقم ٤٩٩٣ لسنة ٦٤ ق - جلسة ١٦/٢/٢٠٠٠)
(الطعن رقم ٣٠٥٩ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٥/١١/١٩٩٢)

٥- قبض المالك الأجرة من المستأجر من الباطن يعد إقراراً منه يقوم مقام الإذن الكتابى الصريح . شرطه . أن يكون مباشراً وغير مقترن بتحفظ .

(الطعن رقم ٥١٠٢ لسنة ٦٤ ق - جلسة ١٧/٢/٢٠٠٠)

٦- حق المؤجر فى إخلاء المستأجر لتأجيره العين المؤجرة من الباطن أو تنازله عن الإيجار . جواز التنازل عنه صراحة أو ضمناً . للمستأجر إثبات التنازل بكافة طرق الإثبات .

(الطعن رقم ٢٥١٣ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠/٢/٢٠٠٠)

٧- قضاء الحكم المطعون فيه برفض دعوى الطاعن بإخلاء عين النزاع للتأجير من الباطن تأسيساً على أن عقد الإيجار الصادر من المطعون ضدها الثالثة للبنك المطعون ضده بإعتبارها إحدى ورثة مورث الطاعن مالك عين النزاع ويحق لها تأجير نصيبها وأن تأجيرها لباقى الأنصباء بوصفها وكيلاً ظاهراً عن باقى الورثة . عدم بيانه المصدر الذى إستقى منه أن المطعون ضدها الثالثة هى إحدى ورثة مالك العين ولها نصيب فى ملكيتها . قصور.

(الطعن رقم ٦٩٠ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٣/٢/٢٠٠٠)

٨ - ثبوت أو نفى واقعة التأجير من الباطن . واقع . إستقلال محكمة الموضوع بتقديره . شرطه إقامة قضائها على أسباب سائغة تكفى لحمله .

(الطعن رقم ٧١٦ لسنة ٦٩ ق - جلسة ١/٣/٢٠٠٠)
(الطعن رقم ٣٨٦٢ لسنة ٦٤ ق - جلسة ١٥/٤/١٩٩٩)
(الطعن رقم ٣١١٣ لسنة ٦١ ق - جلسة ١٦/١١/١٩٩٥)

٩- تصريح المالك للمستأجر بالتأجير من الباطن . إختلافه عن حقه فى التأجير المستمد من نصوص القانون . إطلاق يد المستأجر فى التأجير من الباطن بموافقة المالك . مؤداه . بقاء عقد الإيجار من الباطن قائماً بين طرفيه ما لم يخل المستأجر من الباطن بشروطه . إنقضاء عقد الإيجار الأصلى . أثره إنقضاء عقد الإيجار من الباطن . علة ذلك .

(الطعنان رقما ١٢٨ ، ٥٦٤ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٥/٣/٢٠٠٠)
(الطعن رقم ٣٦٩١ لسنة ٥٩ ق - جلسة ١٠/٤/١٩٩٤)

١٠ - تمسك الطاعن بأن المطعون ضده مصرح له من المالك بالتأجير من الباطن وأنه إستأجر الحجرة محل النزاع إستناداً لهذا التصريح . دفاع جوهرى . إهدار الحكم المطعون فيه هذا الدفاع وقضاؤه بالإخلاء تأسيساً على أن للمطعون ضده مصلحة فى رفع دعواه لتوقى رفع دعوى من المالك ضده بالإخلاء بعد القضاء بعدم دستورية نص م ٤٠ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . خطأ وقصور .

(الطعنان رقما ١٢٨ ، ٥٦٤ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٥/٣/٢٠٠٠)

١١- عقد الإيجار . عدم إنفساخه على غير عاقديه . العلاقة بين المستأجر الأصلى والمؤجر . خضوعها لأحكام عقد الإيجار . التأجير من الباطن . لا ينشئ علاقة مباشرة بين المستأجر من الباطن والمالك إلا بالنسبة للأجرة . المادتان ٥٩٦ ، ٥٩٧ مدنى .

(الطعنان رقما ١٠١٢ ، ١٠٩٥ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٢/٣/٢٠٠٠)
(الطعن رقم ٣٥٨١ لسنة ٥٨ ق - جلسة ٢٤/٢/١٩٩٤)
(الطعن رقم ٦١١ لسنة ٥٢ ق - جلسة ٢٩/١٢/١٩٨٨)

١٢ - التأجير من الباطن . ماهيته . وجوب أن يكون لقاء إجرة متفق عليها . إثباته على عاتق المؤجر طالب الإخلاء .

(الطعن رقم ٥٤٦٣ لسنة ٦٤ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٣)

١٣ - حق المؤجر فى إخلاء المستأجر لتأجيره العين المؤجرة من الباطن أو تنازله عن الإيجار . جواز تنازله عنه صراحة أو ضمناً . للمستأجر إثبات التنازل الضمنى بكافة طرق الإثبات .

(الطعن رقم ١٨٥٧ لسنة ٦٨ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٩)

١٤ - تمسك الطاعن بوجود إتفاق بينه وبين المطعون ضدهما على قيام الشركة التى يمثلها بإستخدام العين المؤجرة كمحطة لخدمة وتموين السيارات بنفسها أو بمن تراه لمدة تجدد برضاء الطرفين وإقرار المطعون ضدهما لهذا الإتفاق بالمطالبة بالإجرة المتفق عليها فيه . تدليله على ذلك بالمستندات . دفاع جوهرى . التفات الحكم المطعون فيه عن هذا الدفاع وقضاؤه بالإخلاء لتأجير جزء منها للغير دون إذن المؤجر . قصور .

(الطعن رقم ١٧٠٠ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٤)

١٥ - تصريح المؤجر للمستأجر بالتأجير من الباطن . سريانه فى حق المالك الجديد دون حاجة إلى قبوله أو ثبوت التاريخ . م ٣٠ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

(الطعن رقم ١٢١٦ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/٩/٢٥)

تأجير المحل التجارى من الباطن :

١- ورود عقد الإيجار على المتجر بما اشتمل عليه من مقومات مادية ومعنوية دون أن يكون الغرض الأساسى منه المبنى فى ذاته . أثره . خضوعه للقانون المدنى .

(الطعن رقم ٥٤٦٣ لسنة ٦٤ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٣)

٢- تأجير العقار من مستأجره الأصلى ضمن عقد تأجيره المتجر الذى أنشأه بذات العقار . إعتباره تأجيراً من الباطن فيما بينه وبين مالك العقار . أثره . خضوعه لأحكام قوانين إيجار الأماكن .

(الطعن رقم ٥٤٦٣ لسنة ٦٤ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٣)

٣- تأجير المحل التجارى . إختلافه عن بيعه . إبقاء الإيجار فى حالة بيع المتجر بالجدك . م٥٩٤ /٢ مدنى . إستثناء من الأصل العام . لا محل لإعماله فى حالة تأجير المحل من الباطن .

(الطعن رقم ٥٤٦٣ لسنة ٦٤ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٣)

٤- تخلى المستأجرة الأصلية عن عين النزاع برمتها بإعتبارها متجراً لآخرين . أثره . للمؤجر طلب فسخ العقد . م١٨/ج ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . إقامة الحكم قضاؤه بالإخلاء إستناداً إلى تأجير الطاعن عين النزاع من الباطن بغير إذن كتابى صريح من المؤجر . صحيح .

(الطعن رقم ٥٤٦٣ لسنة ٦٤ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٣)

ترك العين المؤجرة :

١- طلب إخلاء العين المؤجرة لتخلى المستأجر عنها للغير . عبء إثبات وجود غير المستأجر أو من يتبعه فى العين المؤجرة . وقوعه على عاتق المؤجر . م١٨/ج ق١٣٦ لسنة ١٩٨١ . إثبات أن وجود الغير يستند إلى سبب قانونى يبرره . عبؤه على المستأجر أو الغير الذى تواجد بالعين بوصفه مدعياً خلاف الأصل .

(الطعن رقم ٢١٢٠ لسنة ٦٨ق - جلسة ١٩٩٩/١٠/٢٥)
(الطعن رقم ٧٠٣٠ لسنة ٦٣ق - جلسة ١٩٩٧/١٢/٢٢)

٢- لا تثريب على المستأجر إن هو لم ينتفع بالعين فعلاً مادام قائماً بتنفيذ إلتزاماته قبَل المؤجر .

(الطعن رقم ١٣٠٢ لسنة ٦٤ق - جلسة ١٩٩٩/٣/٢٩)

٣- تخلى المستأجر عن المكان المؤجر للغير . أثره . حق المؤجر فى طلب إخلاء العين سواء إنصبت المخالفة على العين المؤجرة جميعها أو على جزء منها .

(الطعن رقم ٣٧٨٤ لسنة ٦٤ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/١٠)

٤- مغادرة المستأجر البلاد ولو كانت نهائية لا تعنى تخليه عن الإقامة بالعين المؤجرة ما لم يفصح عن إرادته فى إنهاء العلاقة الإيجارية . علة ذلك .

(الطعن رقم ٦٥٩ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٦)
(الطعن رقم ١١١٩ لسنة ٦٤ق - جلسة ١٩٩٩/٧/١)
(الطعن رقم ٢٩٠٦ لسنة ٦٧ق - جلسة ١٩٩٨/٢/١٦)

٥- ترك المستأجر العين المؤجرة أو تخليه عنها للغير . واقع . إستقلال محكمة الموضوع بتقديره . شرطه . (مثال لإستخلاص غير سائغ) .

(الطعن رقم ٦٥٩ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٦)
(الطعن رقم ١١١٩ لسنة ٦٤ ق - جلسة ١٩٩٩/٧/١)
(الطعن رقم ٢٩٠٦ لسنة ٦٧ ق - جلسة ١٩٩٨/١٢/١٦)

٦- ترك العين المؤجرة . ماهيته . م١٨ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . قيامه على عنصرين . مادى يتمثل فى هجر المستأجر الإقامة على نحو نهائى ومعنوى هو تخليه عن العلاقة الإيجارية . عدم إقامة المستأجر الفعلية بالعين المؤجرة . عدم إعتباره تخلياً منهياً لعقد إيجارها . لازمه . أن تقيم محكمة الموضوع قضاءها ترك المستأجر العين على أسباب سائغة .

(الطعن رقم ١١٤٧ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٠)

٧- تعبير المستأجر عن إرادته فى التخلى عن العين المؤجرة . جواز أن يكون صريحاً أو ضمنياً بإتخاذ موقف لا تدع ظروف الحال شكاً فى دلالته على إنصراف قصده إليه .

(الطعن رقم ١١٤٧ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/١٧)
(الطعن رقم ١٨٥ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/٤/١٨)
(الطعن رقم ٢٦٦ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/٣/٧)

٨- إثبات أو نفى ترك المستأجر للعين المؤجرة أو تنازله عنها لآخر أو قيام شركة بينهما من عدمه . واقع . إستقلال محكمة الموضوع بتقديره . متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة تكفى لحمله .

(الطعن رقم ٨١٥٨ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١١)
(الطعن رقم ٢١٥٤ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩٣/٤/٢٨)

التنازل عن الإيجار :

١- تمسك الطاعن بموافقة المطعون ضدها - المؤجرة - ضمناً على تنازل المستأجر الأصلى عن عين النزاع إليه . منذ أكثر من خمسة وعشرين عاماً بعلمها ودون إعتراض منها وتدليله على ذلك بالمستندات . دفاع جوهرى . قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء دون بحث وتمحيص دفاع الطاعن بشأن الموافقة الضمنية للمطعون ضدها . خطأ وقصور .

(الطعن رقم ٧٩٦٨ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢)

٢- ثبوت أن إنتقال حيازة عين النزاع إلى الطاعن الأول نتيجة لتنازل الطاعن الثانى عن عقد الإيجار له . إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى هذه النتيجة الصحيحة مرتباً عليها قضاءه بالإخلاء . النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب . غير منتج . لمحكمة النقض إستكمال ما قصر فى بيانه من أسباب قانونية .

(الطعن رقم ١٦٠ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٧)

٣- التنازل عن الإيجار وترك العين المؤجرة . ماهية كل منهما . إعتبار كل منهما سبباً مختلفاً للإخلاء . م١٨/ج ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ المقابلة للمادة ٣١/ب ق٤٩ لسنة ١٩٧٧ (مثال لتسبيب معيب) .

(الطعن رقم ٤٩٩٣ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/١٦)
(الطعن رقم ٢٠٩٨ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٩٨٨/١١/٢٨)

٤- التنازل عن الإيجار . ماهيته . إقامة المؤجر الدليل على وجود غير المستأجر أو من يتبعه بالمكان المؤجر . أثره . إنتقال عبء إثبات أن وجود الغير له سبب قانونى يبرره على عاتق المستأجر . علة ذلك .

(الطعن رقم ٦٨٠ لسنة ٦٧ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٣)
(الطعن رقم ٢٥٨٣ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩٤/١/٦)

٥- التنازل عن الإيجار . ماهيته .

(الطعن رقم ١٧٨٧ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٣)

٦- إستخلاص تنازل المستأجر عن العين المؤجرة من عدمه . واقع . إستقلال محكمة الموضوع بتقديره . شرطه . إقامة قضائها على أسباب سائغة لها أصل ثابت بالأوراق .

(الطعن رقم ١٧٨٧ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٣)

٧- دعوى الإخلاء للتنازل عن الإيجار دون إذن هى دعوى بفسخ عقد الإيجار . وجوب إختصام المستأجر الأصلى أو ورثته فيها . علة ذلك .

(الطعن رقم ٥٥٣ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٤)

٨- التنازل عن الإيجار وترك العين المؤجرة . ماهية كل منهما . إعتبار كل منهما سبباً للإخلاء مغايراً للسبب الآخر .

(الطعن رقم ٨٨٠٦ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٨)

٩- تمسك الطاعنات بموافقة المالك السابق للعقار ضمناً على تنازل المطعون ضده الثانى - المستأجر الأصلى - عن عين النزاع لمورثهن منذ أكثر من أربعة عشر عاماً وعدم إعتراض المطعون ضده الأول منذ شرائه العقار حتى رفع الدعوى وتدليلهن على ذلك بالمستندات . دفاع جوهرى . التفات الحكم المطعون فيه عن بحث ودلالة هذه المستندات وقضاؤه بالإخلاء لعدم وجود إذن كتابى بالتنازل عن الإيجار . خطأ وقصور .

(الطعن رقم ١٨٥٧ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٩)

١٠- دعوى الإخلاء لتنازل ورثة المستأجر عن الإيجار . موضوع غير قابل للتجزئة . القضاء باعتبار الدعوى كأن لم تكن بالنسبة لأحد الورثة . سريانه على الباقين . علة ذلك .

(الطعن رقم ٦٥٢٤ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٥)
(الطعن رقم ١٧٢٥ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٩/٢/١٥)

١١- عدم جواز التنازل عن الإيجار أو التأجير من الباطن دون إذن كتابى من المؤجر . م١٨/ج ق١٣٦ لسنة ١٩٨١ . قبض المالك الأجرة من المتنازل إليه أو المستأجر من الباطن دون تحفظ . إعتباره بمثابة موافقة منه تقوم مقام الإذن الكتابى .

(الطعن رقم ٧٨١٦ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٣١)
(الطعن رقم ٦٥٥ لسنة ٦٠ ق - جلسة ١٩٩٤/١١/٢٢)

١٢- إستخلاص التنازل الضمنى عن الإيجار من أدلة الدعوى والقرائن المطروحة فيها . من سلطة محكمة الموضوع . شرطه . أن يكون إستخلاصها سائغاً ومؤدياً إلى النتيجة التى إنتهت إليها وله مآخذه من الأوراق . (مثال لإستدلال معيب) .

(الطعن رقم ٧٨١٦ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٣١)
(الطعن رقم ١٠٢ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٩١/١١/٦)

١٣- دعوى فسخ عقد الإيجار للتنازل عن العين المؤجرة . إختصام المؤجر المستأجر الأصلى والمتَنازل له . منازعة الأخير له فى طلباته . إعتباره خصماً حقيقياً فى الدعوى .

(الطعن رقم ١٥١٠ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٤)

١٤- قبض المالك للأجرة من المتنازل إليه . أثره . قيام علاقة إيجارية جديدة مباشرة بينهما .

(الطعن رقم ٢٢١٦ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١٢)
(الطعن رقم ٢١٧٧ لسنة ٦٧ ق - جلسة ١٩٩٩/٣/١٥)

١٥- حظر التأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار أو ترك العين المؤجرة بغير إذن كتابى صريح من المالك . م٢٣/ب ق ٥٢ لسنة ١٩٦٩ المقابلة للمادة ٣١/ب ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . مخالفة هذا الحظر . أثره . حق المؤجر فى طلب إخلاء المكان المؤجر .

(الطعن رقم ٥٢٣٢ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١٤)

١٦- إنقضاء فترة من الزمن قبل رفع المؤجر دعوى الإخلاء للتنازل عن الإيجار . لا يعد قرينة على تنازله الضمنى عن الشرط المانع للتنازل .

(الطعن رقم ٥٢٣٢ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١٤)
(الطعن رقم ٢٧٦ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٩/٣/٢٢)

إستثناءات من حظر التنازل عن الإيجار والتأجير من الباطن وترك العين المؤجرة :

(أ) التنازل عن إيجار مكتب المحاماة :

١- دعوى الإخلاء للتنازل عن الإيجار هى دعوى بفسخ عقد الإيجار لا تقبل الإنقسام . محلها الإلتزام بالإمتناع عن عمل . مؤداه . إخلال المحامى

مستأجر العين بهذا الإلتزام وتنازله عن جزء منها لغير المحامين من أصحاب المهن الحرة . أثره . فسخ عقد الإيجار وزوال حقوق من تلقوا عنه حقاً على العين المؤجرة . م١٨/ج ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ .

(الطعن رقم ٣٧٨٤ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/١٠)

٢- الحكم بعدم دستورية نص الفقرة الثانية من المادة ٥٥ من قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ . مؤداه . عدم جواز تنازل المحامى أو ورثته عن إيجار مكتبه لمزاولة مهنة غير المحاماة من المهن الحرة . إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى إعتبار تنازل المطعون ضده الأخير عن جزء من عين النزاع لزملائه المحامين صحيحاً وبالنسبة لغيرهم من أصحاب المهن الحرة باطلاً رغم أن إلتزامه بالإمتناع عن التنازل عن العين المؤجرة لا يقبل التجزئة بطبيعته . مخالفة للقانون وخطأ فى تطبيقه .

(الطعن رقم ٣٧٨٤ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/١٠)

٣- حق مستأجر المكان لمزاولة مهنة المحاماة أو ورثته فى التنازل عنه . قصره على من يزاول نفس المهنة . سريان هذا التنازل فى حق المؤجر . م٥٥ ق ١٧ لسنة ١٩٨٣ . تعلق ذلك بالنظام العام . عدم إخلاله بحق المالك فى الحصول على ٥٠٪ من مقابل التنازل عن حق الإنتفاع . م٢٠ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . علة ذلك .

(الطعن رقم ٦٥٢٤ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٥)
(الطعن رقم ٣٦٠ لسنة ٦٤ ق - جلسة ١٩٩٩/٦/٢٢)

٤- تنازل المحامى المستأجر الأصلى وورثته من بعده عن عين النزاع لشريكه المطعون ضده الأخير الذى يمتهن نفس المهنة . سريانه فى حق الطاعن . قضاء الحكم المطعون فيه بثبوت العلاقة الإيجارية بينهما . لا عيب .

(الطعن رقم ٦٥٢٤ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٥)
(الطعن رقم ١٦٨٠ لسنة ٥٩ ق - جلسة ١٩٩٤/١٢/١٥)

(ب) إشراك المستأجر لآخر معه فى *النشاط التجارى* :

١- تمسك الطاعنين باستمرارهم كل فى مباشرة نشاطه فى محله وسدادهم الأجرة للشركة المطعون ضدها التى قبلتها منهم باسم المستأجر الأصلى دون إعتراض منها رغم علمها بتخارجه وتركه المحلات لهم بما فى ذلك من دلالة عل تنازل الشركة المطعون ضدها عن حقها فى طلب الإخلاء . إطراح الحكم المطعون فيه هذا الدفاع وقضاؤه بالإخلاء إستناداً إلى أن الشركة كانت تقبض الأجرة باسم المستأجر الأصل وأن عقد الإيجار من عقود المدة مما يجيز لها طلب الإخلاء وقتما تشاء . خطأ وفساد فى الاستدلال .

(الطعنان رقما ٧٥٧ ، ٦٩٤ لسنة ٦٧ ق - جلسة ١٩٩٩/١٠/٤)

٢- إشراك مستأجر العين لآخرين معه فى النشاط المالى والصناعى الذى يباشره فيها عن طريق تكوين شركة بينهم . عدم انطوائه عل معنى تخليه عنها . تنازله عن حقوقه المتولدة عن عقد الإيجار إلى الغير . أثره .

(الطعن رقم ٦٨٠ لسنة ٦٧ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/١٥)
(الطعن رقم ٢٢ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٦/٦/٢٠)

٣- إدخال المستأجر شريكاً معه فى إستغلال العين المؤجرة أو إسناده إدارتها للغير . عدم إعتباره تأجيراً من الباطن أو نزولاً عن الإيجار .

(الطعن رقم ٢١٣٥ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/١٩)
(الطعن رقم ١٢٨٤ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٤/٥/٢٥)

٤- الشركة . ماهيتها . تكوين المستأجر شركة مع آخرين ومباشرتها لنشاطها . لا تلازم بينه وبين مباشرة الشركاء لنشاطهم فى العين المؤجرة . إدخال المستأجر ضمن حصته الحق فى إجارة العين . أثره .

(الطعن رقم ٦٣٥٧ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٣)
(الطعن رقم ١١٩٤ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٩٢/٢/٣)

٥- تمسك المؤجرين بتنازل المستأجر الأصلى عن عين النزاع . تدليلهم على ذلك بما أقر به الأخير بعقد

الشركة المبرم بينه وبين المتنازل إليه . ثبوت تضمن هذا العقد إقراراً بتنازل المستأجر الأصلى للشركة عن جميع حقوقه الممنوحة له بموجب عقد إستئجاره . مؤداه . ثبوت واقعة التنازل عن عين النزاع دون إذن كتابى من المالك الموجب لإخلائها . م١٨/ج ق١٣٦ لسنة ١٩٨١ .

(الطعن رقم ٦٨٠ لسنة ٦٧ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٣)

٦- تمسك الطاعن الثانى بأنه لم يكن شريكاً فى الشركة التى تكونت بين باقى الطاعنين فى عين النزاع وباستمرار عقد الإيجار لصالحه باعتباره المستأجر الأصلى للعين مع الطاعن الأول وتدليله على ذلك بالمستندات . إقامة الحكم المطعون فيه قضاءه بالإخلاء تأسيساً على تخارج الطاعنين الأول والثانى من الشركة التى تكونت بين جميع الطاعنين وإعتباره ذلك تنازلاً عن العين المؤجرة . عدم بيانه المصدر الذى إستقى منه التخارج وإغفاله بحث دفاع الطاعن الثانى . قصور .

(الطعن رقم ١٧٨٧ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٣)

٧- الشركة . ماهيتها . تكوين المستأجر شركة مع آخر . لا تلازم بين نشأة الشركة ومباشرة نشاطها وبين وجود العين المؤجرة . شرطه . أن لا يكون حق الإجارة ضمن مقومات الشركة .

(الطعن رقم ٥٩٥٣ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٥)
(الطعن رقم ١٤٨٦ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٩/٢/٢٢)

٨- إشراك مستأجر العين لآخرين معه فى النشاط المالى الذى يباشره فيها عن طريق تكوين شركة بينهم . عدم انطوائه على معنى تخليه عنها . بقاء عقد الإيجار لصالح المستأجر وحده .

(الطعن رقم ٥٩٥٣ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٥)
(الطعن رقم ١١٣٨ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٨/١١/٢٧)

٩- عدم تقديم مورث الطاعنين المستأجر للفاترينة محل النزاع حقه فى إجارتها كحصة فى رأس مال الشركة . مؤداه . فسخ عقد الشركة أو إنهائه . أثره . عودة العين إلى المستأجر دون توقف على إنتهاء تصفية الشركة .

(الطعن رقم ٥٩٥٣ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٥)
(الطعن رقم ١٨٥٤ لسنة ٥٠ ق - جلسة ١٩٨٩/٤/٢٧)

١٠- تمسك الطاعن بشغله المحل - عين النزاع - بوصفه شريكاً للمستأجر الأصلى وإستمراره فى مباشرة نشاطه فيه وسداده أجرته للمطعون ضدهما وقبولهما ذلك رغم علمهما بتخارج ورثة المستأجر الأصلى من الشركة وتنازلهم عن المحل له بما يعد تعبيراً صريحاً من المطعون ضدهما بقبولهما التعامل معه بحسبانه مستأجراً وتنازلهما عن حقهما فى طلب الإخلاء . إطراح الحكم المطعون فيه هذا الدفاع وقضاؤه بالإخلاء إستناداً إلى أن المطعون ضدهما قد تحفظا بالإنذار الموجه منهما للطاعن بصرف القيمة الإيجارية المودعة لحسابهما خزانة المحكمة بعبارة لا تنال من إعترافهما الصريح فى صدر إنذارهما بأنه موجه إليه بصفته مستأجراً لعين النزاع . فساد فى الإستدلال .

(الطعن رقم ١٧٠٩ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٨)

١١- إشراك المستأجر لآخرين معه فى إستغلال العين المؤجرة عن طريق تكوين شركة جدية بينهم . بقاء عقد الإيجار قائماً لصالح المستأجر وحده . إنقضاء الشركة . أثره . عودة العين إلى المستأجر الأصلى للإنفراد بمنفعتهما . عدم جواز إستمرار الشريك فى البقاء بها . علة ذلك .

(الطعن رقم ٥٨٢١ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٤)
(الطعن رقم ٣٥٤٣ لسنة ٦١ ق - جلسة ١٩٩٨/١٢/٣١)
(الطعن رقم ٤١١٨ لسنة ٦١ ق - جلسة ١٩٩٥/٥/٤)

١٢- إدخال المستأجر شركاء معه فى النشاط الذى يباشره عن طريق تكوين شركة . عدم إشتراط ممارسة ذات النشاط الذى استؤجرت العين من أجله .

(الطعن رقم ٨١٥٨ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١١)
(الطعن رقم ٨١٩ لسنة ٦٧ ق - جلسة ١٩٩٨/٤/١٥)

١٣- الإخلاء للتأجير من الباطن أو التنازل أو الترك . م١٨/ج ق١٣٦ لسنة ١٩٨١ شرطه . صدور تصرف من المستأجر نافذ ولازم له يكشف عن تخليه عن حقه فى الإنتفاع بالعين المؤجرة بتنازله عنه للغير من الباطن أو بإتخاذه تصرفاً لا تدع ظروف الحال شكاً فى إنصراف قصده إلى الإستغناء عنه نهائياً . مؤداه . الإيواء والإستضافة وإشراك الغير فى النشاط أو توكيله فى إدارة العمل . لا تعد كذلك .

(الطعنان رقما ١٢٦٦ ، ١٤٦٦ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/٧/١٠)
(قرب الطعن رقم ١٣٧٨ لسنة ٦٦ق - جلسة ١٩٩٨/٣/٢٣)
(الطعن رقم ٦٣٠٨ لسنة ٦٤ق - جلسة ١٩٩٥/١١/١٩)

١٤- الوصية . تصرف غير لازم للموصى . عدم نفاذها إلا بعد وفاته مصراً عليها . مؤداه . للموصى الرجوع عنها صراحة أو دلالة قبل وفاته . أثره . عدم جواز إعتبار إيصاء المستأجر بنصيبه فى الشركة إلى غيره تنازلاً عن الإيجار .

(الطعنان رقما ١٢٦٦ ، ١٤٦٦ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/٧/١٠)

١٥- تمسك الطاعن بصورية تخارجه من الشركة لصالح ابنه لستره وصية عدل عنها . تدليله على ذلك وطلبه إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثباته . قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء دون أن يواجه هذا الدفاع بما يقتضيه . قصور وإخلال بحق الدفاع .

(الطعنان رقما ١٢٦٦ ، ١٤٦٦ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/٧/١٠)

(جـ) بيع الجدك :

١- بيع المستأجر المتجر أو المصنع بالجدك . حق المالك فى الحصول على نصف قيمة حق الإجارة من المشترى أو فى شراء العين المبيعة ذاتها متى سدد الثمن الذى تم به البيع مخصوماً منه النسبة المذكورة . المادتان ٢٠ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ و٥٩٤ مدنى .

(الطعن رقم ٢٧٠٤ لسنة ٦٨ق - جلسة ٢٠٠٠/١/١٧)

٢- حق مالك العقار فى حالة بيع المتجر . نشوءه بمجرد تمام البيع . عدم توقفه على إعلان المستأجر له . عدم إتباع المستأجر للإجراءات المنصوص عليها بالمادة ٢٠ ق١٣٦ لسنة ١٩٨١ . لا يرتب بطلان عقد البيع . بقاء حق المالك فى إستعمال خياره . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٧٠٤ لسنة ٦٨ق - جلسة ٢٠٠٠/١/١٧)

٣- ثبوت أن الشركة المؤجرة أقامت دعواها بطلب إلزام المطعون ضدهم بنسبة ٥٠٪ مقابل بيوع الجدك . مؤداه . سقوط حقها فى طلب الإخلاء . قضاء الحكم المطعون فيه ببطلان عقدى البيع بالجدك وإخلاء المطعون ضدهم إستناداً إلى عدم إتباع المشترين للإجراءات المنصوص عليها بالمادة ٢٠ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . خطأ فى القانون .

(الطعن رقم ٢٧٠٤ لسنة ٦٨ق - جلسة ٢٠٠٠/١/١٧)

٤- بيع المتجر أو المصنع . جوازه بإعتباره منقولاً معنوياً يتضمن عناصر متعددة . عدم جواز سلخ المؤجر حق الإجارة عن باقى عناصر المتجر أو المصنع . حقه فى حالة البيع فى الحصول على نصف قيمة حق الإجارة أو فى شراء العين المبيعة ذاتها متى سدد الثمن الذى تم به البيع أو رسا به المزاد مخصوماً منه النسبة المذكورة .

(الطعن رقم ٢٤٤١ لسنة ٦٨ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢١)
(الطعن رقم ١٣٤٠ لسنة ٥٨ق - جلسة ١٩٩٩/٥/٢٤)

٥- حق مالك العقار فى حالة بيع المتجر أو المصنع . نشوءه بمجرد تمام البيع . عدم توقفه على إعلان المستأجر له . الإعلان . أثره . سريان الميعاد المسقط لحق المالك فى الشراء . عدم الإعلان بالثمن الذى سار به المزاد . لا يرتب بطلان إجراءات المزاد . بقاء حق المالك فى إستعمال خياره . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٤٤١ لسنة ٦٨ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢١)

٦- قضاء الحكم المطعون فيه ببطلان عقد البيع عين النزاع بالمزاد العلنى وبإخلاء الطاعن

والمطعون ضده الثاني منها إستناداً إلى حجية الحكم الذي قضى برفض دعوى الطاعن بإلزام المطعون ضده الأول بتحرير عقد إيجار لرسو المزاد عليه لعدم إتباع الإجراءات المنصوص عليها في المادة ٢٠ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ دون أن يتطرق إلى أثر البيع بالمزاد على حق المستأجر الأصلي أو المشتري في البقاء بالعين . خطأ في تطبيق القانون .

(الطعن رقم ٢٤٤١ لسنة ٦٨ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢١)

(الطعن رقم ١٣٤٠ لسنة ٥٨ق - جلسة ١٩٩٩/٥/٢٤)

٧- حق المالك في الحالات التي يجوز فيها للمستأجر بيع العين المؤجرة بالجدك أو التنازل عنها في الحصول على ٥٠٪ من ثمن المبيع أو مقابل التنازل . إلتزام المستأجر بإعلان المالك بالثمن المعروض . مخالفة ذلك . أثره . بطلان البيع أو التنازل وإخلاء المشتري أو المتنازل إليه . المادتان ٢٠ , ٢٥ ق لسنة ١٩٨١ . لا أثر لذلك على بقاء عقد الإيجار الأصلي قائماً منتجاً لآثاره .

(الطعن رقم ٨٨٠٦ لسنة ٦٨ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٨)

٨- حق المالك في الحالات التي يجوز فيها للمستأجر بيع المتجر أو المصنع أو التنازل عن حق الإنتفاع بالعين المؤجر في الحصول على ٥٠٪ من ثمن المبيع أو مقابل التنازل أو في شراء العين متى أنذر المستأجر برغبته في الشراء وأودع نصف الثمن خزينة المحكمة مخصوماً منه قيمة المنقولات . م٢٠ق١٣٦ لسنة ١٩٨١ . سريان هذا النص على حالة بيع الصيدليات . م٣١ ق١٢٧ لسنة ١٩٥٥ المعدلة بق ٤٤ لسنة ١٩٨٢ . لا يغير من ذلك العمل بالتعديل الأخير بعد سريان القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . علة ذلك .

(الطعن رقم ٨٨٠٦ لسنة ٦٣ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٨)

٩- بطلان تصرف المستأجر في العين المؤجرة بطلاناً مطلقاً متى تم التعاقد بالمخالفة لأحكام القانون . م٢٥ ق١٣٦ لسنة ١٩٨١ . لا أثر له على حق المالك في شراء العين . م٢٠ من القانون المذكور . علة ذلك .

(الطعن رقم ٨٨٠٦ لسنة ٦٣ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٨)

١٠- شراء المالك للعين المؤجرة وفقاً لنص المادة ٢٠ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . عدم إعتباره مشترياً لها بالجدك . مؤداه . مباشرته لذات النشاط الذي كان قائماً بالعين . غير لازم .

(الطعن رقم ٨٨٠٦ لسنة ٦٣ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٨)

١١- دعوى الطاعنين كورثة لشقيقهم المستأجر الأصلي في الإستفادة من حكم المادة ٣١ ق ١٢٧ لسنة ١٩٥٥ المعدلة بالتصرف في الصيدلية . عدم تعلقها بمسألة من مسائل الأحوال الشخصية . تدخل النيابة العامة فيها . غير لازم .

(الطعن رقم ٨٨٠٦ لسنة ٦٣ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٨)

١٢- مؤجر العقار دائن للمستأجر وليس خلفاً له . إشتراط الحكم المطعون فيه أن يكون بيع المستأجر للعين المؤجرة بالجدك ثابت التاريخ للإحتجاج به قبله . خطأ .

(الطعن رقم ١٧٦ لسنة ٦٤ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٣)

١٣- بيع المستأجر المتجر أو المصنع . وجوب توافر الصفة التجارية للنشاط الذي يزاوله البائع وقت البيع . م٥٩٤/ ٢ مدني .

(الطعن رقم ٧٧٧ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٣)

١٤- المهنة أو الحرفة . قيامها على أساس المهارات الفنية أو الذهنية . إسباغ الصفة التجارية على عمل صاحب الحرفة . شرطه . إستخدامه عمالاً أو آلات يضارب على عملهم أو إنتاج هذه الآلات . الشراء بغرض البيع من الأعمال التجارية ولو تم تجزئة الشئ أو إدخال تعديلات عليه . مؤداه . محل الجزارة من المحلات التجارية . جواز بيعه بالجدك . مخالفة ذلك . خطأ . علة ذلك .

(الطعن رقم ٧٧٧ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٣)

(قرب نقض جلسة ١٩٨٠/٤/٣٠ - س٣١ - جـ١ - ص١٢٧٤)

(قرب نقض جلسة ١٩٨٠/٤/١٢ - س٣١ - جـ١ - ص١٠٩٣)

(قرب نقض جلسة ١٩٧٩/٢/١٧ - س٣١ - جـ١ - ص٥٤٨)

١٥- الحكم الصادر فى الدعوى التى أقامتها الطاعنة الأولى وقطع فى توافر شروط البيع بالجدك وإنتهى إلى الإبقاء على الإجارة لصالحها كمشترية بالجدك . صيرورته نهائياً قبل تسجيل المطعون ضدهما عقد شرائهما للعقار بعدم إستئناف المالكتين السابقتين له . أثره . عدم جواز إثارة هذه المسألة فى النزاع الماثل المردد بينهما . إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى الإخلاء إستناداً إلى أن المطعون ضدهما لم يختصما فى الدعوى الأولى فلا يحوز الحكم حجية قِبَلِهما . خطأ ومخالفة للقانون . علة ذلك .

(الطعن رقم ٤٥٢ لسنة ٦٨ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢١)

١٦- حق المالك فى الحالات التى يجوز فيها للمستأجر البيع بالجدك أو التنازل عن حق الإنتفاع بالعين المؤجرة فى الحصول على ٥٠٪ من ثمن المبيع أو مقابل التنازل أو فى شراء العين متى أنذر المستأجر برغبته فى الشراء وأودع نصف الثمن خزانة المحكمة مخصوماً منه قيمة ما بها من منقولات . المادتان ٢٠، ٢٥ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . مطالبة المالك للمشترى مباشرة بنصف ثمن المبيع . أثره . عدم جواز الحكم ببطلان التنازل لعدم إخطاره بالثمن قبل إتمام البيع . علة ذلك .

(الطعن رقم ٧٦٨٤ لسنة ٦٤ق - جلسة ٢٠٠٠/٧/٥)
(الطعن رقم ٧٢٤ لسنة ٥٥ق - جلسة ١٩٩٤/١١/١٦)

١٧- تمسك المطعون ضده - مالك العقار - بصفة إحتياطية أمام محكمة أول درجة ببطلان التنازل عن العين المؤجرة لعدم إتباع الإجراءات المنصوص عليها فى المادة ٢٠ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ وأصلياً بحقه فى نصف ثمن بيع العين . إنحصار طلبة أمام محكمة الإستئناف فى نصف ثمن المبيع . مؤداه . تنازله عن طلبه السابق أمام محكمة أول درجة . قضاء الحكم المطعون فيه برفض دعوى الطاعن لعدم إتباع الإجراءات المنصوص عليها بالمادة المذكورة . خطأ .

(الطعن رقم ٧٦٨٤ لسنة ٦٤ق - جلسة ٢٠٠٠/٧/٥)

١٨- حق مالك العقار فى حالة بيع المتجر أو المصنع فى الحصول على نصف قيمة حق الإجارة أو فى شراء العين المبيعة ذاتها متى سدد الثمن الذى تم به البيع مخصوماً منه النسبة المذكورة لشرائه بمجرد تمام البيع . عدم توقفه على إعلان المستأجر له . الإعلان . أثره . سريان الميعاد المسقط لحق المالك فى الشراء . م٢٠ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ .

(الطعن رقم ٩٠٢٦ لسنة ٦٤ق - جلسة ٢٠٠٠/٩/١٨)
(الطعن رقم ١٣٤٠ لسنة ٥٨ق - جلسة ١٩٩٩/٥/٢٤)

١٩- مطالبة مالك العقار فى حالة بيع المتجر أو المصنع المشترى بنصف قيمة حق الإجارة . مؤداه . إجازته بيعه . إعلان رغبته فى شراء العين المبيعة . أثره . حلوله محل المشترى فى كافة حقوق والتزامات البيع . عدم الإعتداد بإرادة المستأجر أو عدوله والمشترى منه عن البيع بعد إعلان المالك رغبته فى الشراء . علة ذلك .

(الطعن رقم ٩٠٢٦ لسنة ٦٤ق - جلسة ٢٠٠٠/٩/١٨)

(د) تبادل الوحدات السكنية :

١- تمسك الطاعن بتسليمه عين النزاع المملوكة له لأن عقد الإيجار الذى أبرمه مع المطعون ضده الرابع حرر تنفيذاً لعقد البدل المبرم بينه وبين مورثة المطعون ضدهم الثلاثة الأوائل وبناء على طلبها والذى قضى بفسخه لعدم تسليم الأخيرة الشقة محل البدل وتدليله على ذلك بالقرائن والمستندات . دفاع جوهرى . قضاء الحكم المطعون فيه برفض طلبه إستناداً لخلو الأوراق مما يفيد أن عقد الإيجار ثمرة لعقد البدل دون أن يمحص هذا الدفاع وما قدم من مستندات . قصور ومخالفة للثابت بالأوراق .

(الطعن رقم ١٠٠٧ لسنة ٦٨ق - جلسة ٢٠٠٠/١/١٩)

٢- القضاء بعدم دستورية م٣/٧ ق٤٩ لسنة ١٩٧٧ . أثره . عدم جواز تطبيقه من اليوم التالى لتاريخ نشره فى الجريدة الرسمية . مؤداه . صيرورة تبادل الوحدات السكنية محظوراً . قضاء الحكم

المطعون فيه بتأييد حكم أول درجة بإثبات حصول التبادل عن شقتى النزاع إستناداً للنص المذكور . أثره. وجوب نقض الحكم . النقض السابق للحكم الذى لم يحسم النزاع فى موضوعه أو فى جزء منه . لا أثر له . علة ذلك .

(الطعن رقم ١٩٦٣ لسنة ٦٧ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٤)

٣- قضاء المحكمة الدستورية بعدم دستورية م٣/٧ ق٤٩ لسنة ١٩٧٧ فيما تضمنته من جواز تبادل الوحدات السكنية فى البلد الواحد بين مستأجر وآخر . قضاء الحكم المطعون فيه برفض دعوى إخلاء عين النزاع وبثبوت العلاقة الإيجارية إستناداً إلى هذا النص . خطأ .

(الطعن رقم ٣٥١٢ لسنة ٦٣ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٩)

(هـ) التأجير للعمال فى مناطق تجمعاتهم :

الأحكام الصادرة فى ظل الحكم بعدم دستورية نص المادة ٤٠ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ :

١- الحكم بعدم دستورية نص المادة ٤٠ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . مؤداه . عدم جواز إعتبار الإجارة التى تستند إليه صحيحة ونافذة فى حق المؤجر ولو كانت سابقة على نشر الحكم بعدم الدستورية . عدم إعتباره مانعاً من بحث أثر وجود النص وظهوره بمظهر النص الدستورى على إرادة المستأجر الذى التزم به . إعتقاده بمشروعية التأجير من الباطن وعدم إتجاه نيته إلى مخالفة القانون أو الشرط المانع الوارد بالعقد . أثره . إنتفاء قصد المخالفة أحد عناصر الخطأ الموجب لإخلاء المستأجر الأصلى للتأجير من الباطن .

(الطعن رقم ٢١٢٣ لسنة ٦٣ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٤)
(الطعن رقم ٢٥٦٨ لسنة ٦٨ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٠)
(الطعن رقم ٢٠٣٠ لسنة ٦٨ق - جلسة ١٩٩٩/١٠/٢٥)

٢- حق المستأجر على سبيل الإستثناء فى تأجير المكان المؤجر له من الباطن للعاملين بمختلف أجهزة الدولة والحكم المحلى والقطاع العام فى المدن التى يعينون بها أو ينقلون إليها . م٤٠/د ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى إنطباق هذا الإستثناء لكون المستأجر من الباطن يعمل بالجهاز المركزى للتنظيم والإدارة ومنقول من قطاع الأسكندرية إلى المركز الرئيسى بالقاهرة . لا خطأ .

(الطعن رقم ٢١٢٢ لسنة ٦٣ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٤)

٣- تأجير المستأجر مسكنه من الباطن للعاملين بالدولة أو أجهزة الحكم المحلى فى المدن التى يعينون بها أو ينقلون إليها . م٤٠/د ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . مؤداه . عدم إلتزام محكمة الموضوع فى مجال تطبيق المادة ١٨ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ببحث ما إذا كان التأجير من الباطن لهؤلاء العاملين خالياً أو مفروشاً . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢١٢٢ لسنة ٦٣ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٤)

٤- إلغاء القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والقانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ الذى تضمن جواز تأجير المستأجر المكان المؤجر له للعاملين بوحدات القطاع العام دون إذن من المالك . إيراده ذات الحكم بالمادة ٤٠ منه . مؤداه . القضاء بعدم دستورية نص هذه المادة . أثره . عدم جواز تطبيقه من اليوم التالى لنشره . وجوب فسخ عقد الإيجار المفروش .

(الطعن رقم ١٣١٦ لسنة ٦٨ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٩)
(الطعن رقم ٢١٢ لسنة ٦٤ق - جلسة ١٩٩٨/٦/٤)

٥- عقد الإيجار من العقود الزمنية . فسخه ليس له أثر رجعى . بقاء المدة التى إنقضت من عقد الإيجار محتفظة بآثارها . إعتباره مفسوخاً من وقت الحكم البات بفسخه أو من اليوم التالى لتاريخ نشر الحكم بعدم الدستورية . مؤداه . نشوء عقد الإيجار من الباطن وتمام تنفيذه وإنتهائه فى ظل الرخصة المخولة بالمادة ٤٠ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وقبل صدور الحكم بعدم دستوريتها . لا خطأ فى جانب المستأجر.

إقامة المالك دعوى بالإخلاء لهذا السبب . وجوب إخلاء العين من المستأجر من الباطن وحده .

(الطعن رقم ١٣١٦ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٩)

(الطعن رقم ٢١٢ لسنة ٦٤ ق - جلسة ١٩٩٨/٦/٤)

٦- تمسك الطاعنين بأنهم استعملوا الحق فى تأجير عين النزاع مفروشة من الرخصة المخولة لهم بنص المادة ٣/٢٦ ق ٥٢ لسنة ١٩٦٩ والمادة الأولى من قرار وزير الإسكان رقم ٤٨٦ لسنة ١٩٧٠ وأن إلغاء القانون المذكور أو القضاء بعدم دستورية م ٤٠ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ لا أثر له لصدور حكم بات بفسخ عقد الإيجار من الباطن قبل صدور الحكم بعدم دستورية م ٤٠ آنفة الذكر . دفاع جوهرى . إغفال الحكم الرد عليه . قصور .

(الطعن رقم ١٣١٦ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٩)

(الطعن رقم ٢١٢ لسنة ٦٤ ق - جلسة ١٩٩٨/٦/٤)

(و) تأجير المستأجر العين فترة إقامته بالخارج :

١- الحكم بعدم دستورية نص المادة ٤٠ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . مؤداه . عدم جواز إعتبار الإجارة التى تستند إليه صحيحة ونافذة فى حق المؤجر ولو كانت سابقة على نشر الحكم بعدم الدستورية . عدم إعتباره مانعاً من بحث أثر وجود النص وظهوره بمظهر النص الدستورى على إرادة المستأجر الذى التزم به . إعتقاده بمشروعية التأجير من الباطن وعدم إتجاه نيته إلى مخالفة القانون أو الشرط المانع الوارد بالعقد . أثره . إنتفاء قصد المخالفة أحد عناصر الخطأ الموجب لإخلاء المستأجر الأصلى للتأجير من الباطن .

(الطعن رقم ١١٦٠ لسنة ٦٧ ق - جلسة ١٩٩٩/١٠/٤)

(قرب الطعن رقم ٢١٢ لسنة ٦٤ ق - جلسة ١٩٩٨/٦/٤)

٢- تمسك الطاعن بأن تأجيره للصيدلية من الباطن للمطعون ضدها الثانية خلال فترة عمله بالخارج معتقداً مشروعيته لأن نص المادة ٤٠ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ يسمح له بذلك وبأن ما قام به لا يعد مخالفة للشرط المانع من التأجير من الباطن لأنه تم فى حدود الرخصة المخولة له بالمادة سالفة الذكر . إطراح الحكم المطعون فيه هذا الدفاع وقضاؤه بفسخ عقد الإيجار والإخلاء إستناداً إلى أن قصر مدة إقامته بالخارج لا تسمح له بالتأجير من الباطن . خطأ وفساد فى الإستدلال .

(الطعن رقم ١١٦٠ لسنة ٦٧ ق - جلسة ١٩٩٩/١٠/٤)

٣- الحكم بعدم دستورية نص المادة ٤٠ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . مؤداه . عدم جواز إعتبار الإجارة التى تستند إليه صحيحة ونافذة فى حق المؤجر ولو كانت سابقة على نشر الحكم بعدم الدستورية . عدم إعتباره مانعاً من بحث أثر وجود النص وظهوره بمظهر النص الدستورى على إدارة المستأجر الذى التزم به . إعتقاده بمشروعية التأجير من الباطن وعدم إتجاه نيته إلى مخالفة القانون أو الشرط المانع الوارد بالعقد . أثره . إنتفاء قصد المخالفة أحد عناصر الخطأ الموجب لإخلاء المستأجر الأصلى للتأجير من الباطن .

(الطعن رقم ٧٠٠ لسنة ٦٩ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٦)

٤- تمسك الطاعنين بأنهما أجرا عين النزاع مفروشة لأجنبى فترة إقامة الطاعن الأول بالخارج ثم أنهيا هذه الإجارة وغادر المستأجر عين النزاع قبل نشر الحكم بعدم دستورية نص المادة ٤٠ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وتدليلهما على ذلك بالمستندات طالبين إحالة الدعوى للتحقيق لإثبات أن نيتهما لم تتجه إلى مخالفة الشرط المانع من التأجير . التفات الحكم المطعون فيه عن هذا الدفاع وقضاؤه بفسخ عقد الإيجار المبرم بين المطعون ضدهم والطاعنين عن عين النزاع . قصور .

(الطعن رقم ٧٠٠ لسنة ٦٩ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٦)

٥- تمسك الطاعن بعدم أحقية المطعون ضدهم عدا الأخير فى طلب إخلاء عين النزاع للتأجير من

الباطن لمبادرته فور عودته من الخارج إلى طلب إخلاء المطعون ضده الأخير قبل صدور الحكم بعدم دستورية م ٤٠ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وبسقوط حقهم فى هذا الطلب لموافقتهم الضمنية بعلمهم بالتأجير من الباطن وسكوتهم فترة طويلة دون إعتراض وتدليله على ذلك بالمستندات . دفاع جوهرى . قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء إستناداً إلى أسباب لا تصلح رداً سائغاً على هذا الدفاع وإطراحه المستندات المقدمة من الطاعن بما لها من دلالة . قصور وإخلال بحق الدفاع .

(الطعن رقم ١٠٤ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٣/١/٢٠٠٠)

٦- الحكم بعدم دستورية نص م ٤٠ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . أثره . عدم جواز تطبيقه من اليوم التالى لتاريخ نشره . مؤداه . زوال الرخصة القانونية للمستأجرين فى غير المصايف والمشاتى المحددة وفقاً لأحكام هذا القانون فى تأجير الأماكن المؤجرة لهم مفروشة أو خالية فى الحالات المنصوص عليها فى هذا النص . قضاء الحكم المطعون فيه برفض طلب الإخلاء إستناداً إلى أن المطعون ضده الأول قام بتأجير العين محل النزاع للمطعون ضده الثانى حال إقامته مؤقتاً بالخارج إعمالاً للرخصة المخولة له بنص المادة ٤٠/ أ المقضى بعدم دستوريتها . خطأ فى تطبيق القانون .

(الطعن رقم ٥٧٨٨ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٩/٤/٢٠٠٠)

التنظيم القانونى للتأجير المفروش :

١- تمسك الطاعن بأن الحجرة التى أجرها من الباطن مفروشة من المكتب المؤجر له كان إستعمالاً للحق الذى خوله نص المادة ٤٠ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وإنتهت العلاقة قبل الحكم بعدم دستورية هذا النص وبأن نيته لم تتجه إلى مخالفة حظر التأجير من الباطن . دفاع جوهرى . إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى أن التأجير الجزئى يعتبر تأجيراً من الباطن يجيز الإخلاء بعد صدور الحكم بعدم دستورية النص المذكور . خطأ . حجبه عن بحث ما إذا كان التأجير قد وقع على جزء من العين وفقاً لما يجيزه النص أم وقع على خلافه .

(الطعن رقم ٢٠٣٠ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٥/١٠/١٩٩٩)

٢- الحكم بعدم دستورية نص المادة ٤٠ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . مؤداه . عدم جواز إعتبار الإجارة التى تستند إليه صحيحة ونافذة فى حق المؤجر ولو كانت سابقة على نشر الحكم بعدم الدستورية . عدم إعتباره مانعاً من بحث أثر وجود النص وظهوره بمظهر النص الدستورى على إرادة المستأجر الذى التزم به . إعتقاده بمشروعية التأجير من الباطن وعدم إتجاه نيته إلى مخالفة القانون أو الشرط المانع الوارد بالعقد . أثره . إنتفاء قصد المخالفة أحد عناصر الخطأ الموجب لإخلاء المستأجر الأصلى للتأجير من الباطن .

(الطعن رقم ٢٥٦٨ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠/١٢/١٩٩٩)

٣- تمسك الطاعن بأن تأجيره عين النزاع مفروشة إلى الشركة المطعون ضدها الثانية فى حدود الرخصة المخولة له بالمادة ٤٠ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وإخطاره الشركة بعدم تجديد العقد والإخلاء عقب صدور حكم المحكمة الدستورية بعدم دستورية ذلك النص . إطراح الحكم المطعون فيه هذا الدفاع وقضاؤه بإخلاء الطاعن إستناداً إلى أنه يمتنع على المحاكم تطبيق النص المقضى بعدم دستوريته من تاريخ العمل بالقانون المتضمن له بما يكون معه الطاعن قد خالف شروط العقد وأجر العين من باطنه إلى الشركة المطعون ضدها الثانية دون إذن كتابى صريح من المالك . خطأ وفساد فى الإستدلال .

(الطعن رقم ٢٥٦٨ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠/١٢/١٩٩٩)

٤- إنعقاد عقد الإيجار المفروش محل النزاع لمدة خمس سنوات قابلة للتجديد لمدة أخرى ما لم يتم التنبيه من أحد الطرفين على الآخر برغبته فى إنهاء العقد قبل المدة المحددة بثلاثة أشهر . مؤداه . عدم إعلان الرغبة خلال هذه المدة . أثره . تجدد العقد لمدة

أخرى مساوية لمدته . إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى تجدده لمدة مساوية لقبض الأجرة مخالفاً المعنى الظاهر لعبارات العقد . فساد وقصور .

(الطعن رقم ٣٦١٠ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٣٠)

٥- تمسك الطاعن فى دفاعه بأن المالكة السابقة للعقار وافقت له على التأجير المفروش قبل بيعها العقار للمطعون ضده وتدليله على ذلك بالمستندات . دفاع جوهرى . التفات الحكم المطعون فيه عن بحثه وتمحيصه والرد عليه . قصور .

(الطعن رقم ٢٥١٣ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٠)

٦- طلب المؤجر فسخ عقد الإيجار المفروش وتسليمه العين خالية كأثر لهذا الفسخ . قضاء الحكم المطعون فيه بفسخ عقدى الإيجار الأصلى والمفروش إستناداً إلى أن طلبه يتضمن الإخلاء للتأجير من الباطن دون موافقة المالك . خطأ . علة ذلك .

(الطعنان رقما ١٠١٢، ١٠٩٥ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٢)

٧- الحكم بعدم دستورية نص م ٤٠ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . أثره . عدم جواز تطبيقه من اليوم التالى لتاريخ نشره . مؤداه . فسخ عقد إيجار المستأجر الأصلى و زوال سند التأجير المفروش بحكم القانون . نشوء العقد المفروش وإنتهاؤه فى ظل الرخصة المخولة بنص هذه المادة وقبل صدور الحكم بعدم دستوريته . أثره . إنتفاء خطأ المستأجر الأصلى . علة ذلك .

(الطعن رقم ٥٧٨٨ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٩)

(الطعن رقم ١٠٤ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٣)

٨- القضاء بعدم دستورية م ٤٠ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . مؤداه . عدم جواز تطبيقه من اليوم التالى لتاريخ نشره . أثره . فسخ عقد الإيجار المفروش بحكم القانون .

(الطعن رقم ١٦٣٨ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٢)

(الطعن رقم ١٠٤ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٣)

(الطعن رقم ٢١٢ لسنة ٦٤ ق - جلسة ١٩٩٨/٦/٤)

٩- فسخ العقد . أثره . إعادة المتعاقدين إلى الحالة التى كانا عليها قبل التعاقد . م ١٦٠ مدنى. الإستثناء . العقود الزمنية كالإيجار . علة ذلك . إعتبار عقد الإيجار مفسوخاً من وقت الحكم البات بفسخه أو من اليوم التالى لتاريخ نشر حكم المحكمة الدستورية . مؤداه . نشوء عقد التأجير مفروش وإنتهائه فى ظل الرخصة التى كانت تخوله م ٤٠ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ قبل صدور الحكم بعدم دستوريتها. أثره . إنتفاء خطأ المستأجر الأصلى . علة ذلك .

(الطعن رقم ١٦٣٨ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٢)

(الطعن رقم ٢١٢ لسنة ٦٤ ق - جلسة ١٩٩٨/٦/٤)

١٠- دعوى الإخلاء لوفاة المستأجر بالمفروش وشغل الورثة العين بطريق الغصب . منازعة الأخيرين فى إمتداد عقد الإيجار إليهم . موضوع قابل للتجزئة . مؤداه . جواز تمسك أحدهم بإنعدام الحكم بالنسبة له أو رفع دعوى أصلية ببطلانه . مخالفة ذلك . خطأ .

(الطعن رقم ٢٥٩٧ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٢)

١١- تمسك الطاعنة بأنها أجّرت عين النزاع لأجنبى وأنهت التأجير قبل صدور الحكم بعدم دستورية المادة ٤٠ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وخلو الأوراق من كونها أجّرت عين النزاع مفروشة فى تاريخ لاحق لصدور حكم المحكمة الدستورية . قضاء الحكم المطعون فيه بالفسخ والإخلاء دون أن يواجه دفاع الطاعنة . خطأ وقصور .

(الطعن رقم ١٦٣٨ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٢)

١٢- الإيصال الصادر من المؤجر بتقاضى الأجرة مضافاً إليها الزيادة القانونية مقابل التأجير من الباطن . إعتباره تصريحاً للمستأجر بهذا التأجير . شرطه . ألا يكون التأجير من الباطن إستعمالاً لإحدى الرخص التى أجازها له المشرع بغير رضاء المالك .

(الطعن رقم ١٢١٦ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٩/٢٥)

(الطعون أرقام ١٧٢٥، ١٧٣٠، ١٧٣٦ لسنة ٦٧ ق - جلسة ١٩٩٩/٥/٣٠)

١٣- إنتهاء محكمة الموضوع إلى أن الحكم بعدم دستورية نص م٤٠ ق٤٩ لسنة ١٩٧٧ يترتب عليه زوال النص منذ نشأته بالنسبة للمستأجر . مقتضاه . زواله كذلك بالنسبة للمؤجر . أثره . إعتبار قبض المؤجر الزيادة فى الأجرة مقابل التأجير من الباطن رضاء به . سريانه فى حق المالك الجديد . مانع له من طلب الإخلاء . علة ذلك .

(الطعن رقم ١٢١٦ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٩/٢٥)

١٤ - الحكم بعدم دستورية نص م ٤٠ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . أثره . زوال النص منذ نشأته وإنتفاء وجوده القانونى . الوجود الفعلى للنص قبل نشر الحكم وظهوره مظهر النص القانونى الصحيح . واقع تأثيره على إراده كل من المستأجر والمؤجر بتأجير الأول العين من الباطن وإستلام الثانى الزيادة فى الأجرة دون قصد التصريح به . غلط يتعين إعتباره عن تقييم تصرفات الطرفين .

(الطعن رقم ١٢١٦ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٩/٢٥)
(الطعن رقم ٢٥٦٨ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٠)
(الطعن رقم ١١٦٠ لسنة ٦٧ ق - جلسة ١٩٩٩/١٠/٤)

١٥ - الوجود الفعلى للنص والوجود . القانونى له . التفرقة بينهما أمر تحتمه طبيعة التشريع . علة ذلك .

(الطعن رقم ١٢١٦ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٩/٢٥)

١٦ - تمسك الطاعنة بتأجيرها عين النزاع عملاً بالرخصة المخولة لها بالمادة ٤٠ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ قبل صدور الحكم بعدم دستوريته وأن سلف المؤجرين أجازوا الإجارة . إطراح الحكم المطعون فيه هذا الدفاع وقضاؤه بالإخلاء على سند من أن النص المذكور باطل منذ وجوده ولا تسرى موافقة المالك السابق فى حق المالك الجديد . خطأ . حجبه عن بحث أثر الوجود الفعلى للنص المحكوم بعدم دستوريته على إرادة ودفاع المطعون ضدهم بأن الطاعنة أرادت مخالفة الحظر بإستمرارها فى الإجارة بعد الحكم بعدم الدستورية .

(الطعن رقم ١٢١٦ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٩/٢٥)

مناط إعتبار المكان المؤجر مفروشاً :

١- صورية عقد الإيجار المفروش . إثباته على من يدعيه . عجزه عن ذلك . أثره . وجوب . إعمال ظاهر نصوص العقد .

(الطعن رقم ١٩٤٩ لسنة ٦٤ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/١٥)
(الطعن رقم ٢١٠٢ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٩/٤/٢٦)

٢- لمحكمة الموضوع تقدير جدية الفرش أو صوريته فى ضوء ظروف الدعوى وملابساتها وما تستنبطه من قرائن قضائية . سلطتها فى تقدير أقوال الشهود فى هذا الصدد وإستخلاص الواقع منها . شرطه .

(الطعن رقم ٣٦١٠ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٣٠)
(الطعن رقم ٢١١٢ لسنة ٦٠ ق - جلسة ١٩٩٤/١٠/١٦)

٣- العين المؤجرة . قيام المؤجر بإعدادها بتجهيزات وعناصر لازمة لتشغيلها . صيرورتها منشأه مركبة من عدة عناصر . عدم إعتبار المكان وحده الغرض الأساسى من الإجارة . مؤداه . خضوعها للقواعد العامة فى القانون المدنى . لا يغير من هذا الوصف قيام المستأجِر بتزويدها بأدوات ومنقولات أخرى .

(الطعن رقم ٩٨٠ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٣)
(الطعن رقم ٢٢٣٧ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٥/٢/١٣)

٤- وصف العين المؤجرة . العبرة فيه بحقيقة الحال وقت التعاقد وما انصرافت إليه إراداه المتعاقدين .

(الطعن رقم ٩٨٠ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٣)

٥- إشتمال الإجارة على عناصر أكثر أهمية من المكان فى حد ذاته بحيث يتعذر الفصل بين مقابل الإيجار للمكان وبين مقابل الإنتفاع بمزايا تلك العناصر . أثره . عدم خضوع الإجارة لقانون إيجار الأماكن . العبرة فى تحديد طبيعة العين المؤجرة بما يتضمنه العقد متى كان مطابقاً لحقيقة الواقع وإنصر فت إليه إرادة المتعاقدين . (مثال بشأن تأجير بنك بالمفروش) .

(الطعن رقم ١٠١٨ لسنة ٦١ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/١٠)
(الطعن رقم ٢٤٣١ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٩٢/٣/١٢)
(الطعن رقم ٤٨٧ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٩٨٩/١٢/٣)

٦- إعتبار المكان المؤجر مفروش . وجوب إشتماله فوق منفعة المكان ذاته على منقولات ذات قيمة تغلب منفعتها منفعة العين خالية . العبرة فى وصف العين بحقيقة الحال وقت التعاقد .

(الطعن رقم ٥٦٢٨ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/١٢)

٧- تقدير جدية الفرش الموجود بالعين المؤجرة أو صوريته . من سلطة محكمة الموضوع . شرطه . أن يكون إستخلاصها سائغاً له سند فى الأوراق . عدم إلتزامها بندب خبير متى وجدت فى أوراق الدعوى ما يكفى لتكوين عقيدتها .

(الطعن رقم ٥٦٢٨ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/١٢)

٨- إعتبار المكان المؤجر مفروشاً . وجوب إشتماله بالإضافة إلى منفعة المكان فى ذاته على منقولات أو مفروشات ذات قيمة تكفى للغرض الذى أجر . من أجله . عدم إشتراط إشتمال الإيجار على المقومات المعنوية من عنصرى الإتصال بالعملاء والسمعة التجارية . عدم الإعتداد بمدى تناسب الزيادة فى الإجرة الإتفاقية عن الأجرة القانونية مع منفعة المنقولات .

(الطعن رقم ٧٣٢٣ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٤)
(الطعن رقم ١٨١٠ لسنة ٦٦ ق - جلسة ١٩٩٧/٥/٢٩)

٩- إعتبار المكان المؤجر مفروشاً . شرطه . شمول الإجارة بالإضافة إلى منفعة المكان فى ذاته مفروشات أو منقولات كافية للغرض الذى قصده المتعاقدان من إستعمال العين . حق المستأجر فى إثبات أن العين أجرت إليه خالية على خلاف الثابت بالعقد بكافة طرق الإثبات . علة ذلك .

(الطعن رقم ٥٨١٧ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١٤)
(الطعن رقم ١٣٦٧ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١١)

الأماكن المؤجرة بالمفروش عدم خضوعها لقواعد الإمتداد وتحديد الأجرة :

١- الأماكن المؤجرة مفروشة . عدم خضوعها لأحكام الإمتداد القانونى وقواعد تحديد الأجرة . سريان ذلك على الأماكن المؤجرة لأغراض السكنى أو غيرها . خضوعها للقواعد العامة فى القانون المدنى .

(الطعن رقم ١٦٦ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/١٧)

٢- ثبوت أن الغرض الأساسى من الإيجار ليس المكان فى ذاته وإنما ما إشتمل عليه من عناصر مادية أو معنوية . أثره . خضوعه لأحكام القانون المدنى فى شأن تحديد الأجرة وإمتداد العقد .

(الطعن رقم ٨٩٠ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٣)
(الطعن رقم ٢١٥٧ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٦/١/٢٤)

قيد عقد الإيجار المفروش :

جزاء عدم سماع الدعوى لعدم قيد عقد الإيجار المفروش بالواحدة المحلية . م٤٣ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧. نطاقه . قصره على العقود المبرمة طبقاً للمادتين ٣٩ و٤٠ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . لا محل لإعمال حكمه على عقد تأجير عين مفروشة بقصد إستعمالها محل تجارى .

(الطعن رقم ٥٦٢٨ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/١٢)

الإخلاء للتغيير وإساءة إستعمال العين المؤجرة :

(أ) تغيير إستعمال العين لغير أغراض السكنى: وجوب موافقة المالك على التغيير :

قضت المحكمة الدستورية العليا فى الطعن رقم ١٤٤ لسنة ٢٠ق « دستورية » بجلسة ٢٠٠٠/٣/٤ المنشور بالجريدة الرسمية العدد ١١ بتاريخ ٢٠٠٠/٣/٢٠ « بعدم دستورية نص الفقرة الأولى من المادة ١٩ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فى شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر فيما انطوى عليه من عدم إشتراط موافقة المالك عند تغيير المستأجر إستعمال العين إلى غير غرض السكنى » .

(ب) إساءة إستعمال العين المؤجرة والإضرار بسلامة المبنى:

١- الحكم بالإخلاء لإساءة الإستعمال بإحدى الطرق المنصوص عليها في المادة ١٨/د ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . شرطه . صدور حكم قضائي نهائي قاطع في ثبوت إساءة الإستعمال . الحكم الصادر في دعوى إثبات الحالة لا يعد كذلك . علة ذلك . دعوى إثبات الحالة . ماهيتها .

(الطعن رقم ٦١١ لسنة ٥٧ ق - جلسة ٢٥/١١/١٩٩٩)

٢- تمسك الطاعن في دعوى ثبوت الإضرار بسلامة المبنى أمام محكمة الإستئناف بندب خبير آخر في الدعوى لبيان أسباب عدم تأثير التلفيات المشار إليها بتقرير خبير محكمة أول درجة على سلامة المبنى عين النزاع . قضاء الحكم المطعون فيه برفض الدعوى تأسيساً على أن التلفيات بالعين بحالتها لا تؤثر على سلامة المبنى دون أن يورد في أسبابه كيف إنتهى إلى هذه النتيجة ودون أن يرد على دفاع الطاعن . إخلال بحق الدفاع .

(الطعن رقم ٢٤٣ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٩/١١/١٩٩٩)

٣- إخلاء المستأجر لإستعمال العين المؤجرة بطريقة ضارة بسلامة المبنى . م١٨/د ق١٣٦ لسنة ١٩٨١ . شرطه . ثبوت ذلك بحكم قضائي نهائي قاطع في ثبوت إساءة الإستعمال . علة ذلك .

(الطعن رقم ١٤٨٤ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٦/١٢/١٩٩٩)

(الطعن رقم ٢٦٠٩ لسنة ٦٥ ق - جلسة ٢٨/٦/١٩٩٨)

٤- الحكم النهائي الصادر بتعويض المطعون ضدها عن التلفيات التي لحقت بشقتها نتيجة إهمال الطاعن الذي لم يقطع في أسبابه بأن الضرر المقضي بالتعويض عنه ضار بسلامة المبنى . لا يحوز حجية الأمر المقضي في ثبوت الإضرار بسلامة المبنى كسبب للإخلاء . تعويل الحكم المطعون فيه عليه في قضائه . خطأ .

(الطعن رقم ١٤٨٤٠ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٦/١٢/١٩٩٩)

٥- حجية الحكم الجنائي أمام المحكمة المدنية . مناطها . إن الفعل غير المشروع الذي أقيمت الدعوى الجنائية طلباً للعقاب عنه هو ذاته الذي أقيمت الدعوى المدنية لتقرير المسئولية المدنية عنه . المادتان ٤٥٦ إجراءات جنائية ، ١٠٢ إثبات . الحكم الجنائي الذي فصل في وقوع فعل غير مشروع نشأ عنه إتلاف منقولات ونسبته إلى فاعله . يعد حجة في دعوى إثبات الإضرار بسلامة المبنى المقامة من المؤجر على المستأجر . شرطه . أن يكون الفعل غير المشروع الذي نشأ عنه إتلاف المنقولات ورفعت عنه الدعوى الجنائية هو بذاته الفعل الذي نسبه المؤجر إلى المستأجر على أنه إستعمال للمكان المؤجر أدى إلى الإضرار بسلامة المبنى . إختلاف الضرر في الدعويين. لا أثر له . علة ذلك . (مثال لتسبيب معيب) .

(الطعنان رقما ٧٦٣٩ لسنة ٦٣ ق، ٢٩٢٩ لسنة ٦٥ ق - جلسة ١٧/١/٢٠٠٠)

٦- الحكم القضائي النهائي المثبت لإستعمال العين المؤجرة بصورة أضرت بسلامة المبنى . لا يقيد السلطة التقديرية للقاضي في الإستجابة لطلب الإخلاء أو رفضه وفق ظروف كل حالة وملابساتها . علة ذلك .

(الطعن رقم ٨٣٨٨ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٨/٥/٢٠٠٠)

٧- الحكم الصادر بثبوت الضرر الناشئ عن إستعمال المستأجر للعين المؤجرة . عدم إتساع حجيته لتشمل مدى تعسف المؤجر في إستعمال حقه في طلب الإخلاء .

(الطعن رقم ٨٣٨٨ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٨/٥/٢٠٠٠)

٨- تمسك الطاعن بأن الحكم السابق بإثبات إستعماله للعين المؤجرة بطريقة أضرت بالمبنى لا يحتم الإخلاء ولا يعفى المحكمة من تقدير جسامة الضرر الذي أصاب المبنى والخطأ الذي ارتكبه وما إذا كان نتيجة الإستعمال المألوف للمسكن ومدى تناسبه مع الإخلاء كجزاء . إطراح الحكم المطعون فيه هذا الدفاع

طلب الإخلاء سلطة تقديرية طالما أن الضرر الناشئ عن إساءة الإستعمال قد ثبت بحكم قضائى نهائى . خطأ وقصور .

(الطعن رقم ٨٢٨٨ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٨)

٩- وجوب ثبوت الإضرار بسلامة المبنى كسبب لإخلاء المستأجر . م ١٨/د ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . قاعدة تتعلق بالنظام العام . سريانها بأثر فورى مباشر على المراكز القانونية التى لم تستقر بحكم نهائى .

(الطعن رقم ١٠٩٢ لسنة ٥٧ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٣١)
(نقض جلسة ١٩٨٥/٢/٢٥ - هيئة عامة - س ٣٣ - ج ١ - ص ٦٢٩)

١٠- إشتراط الحصول على حكم نهائى لإثبات الإستعمال الضار بسلامة المبنى كسبب للإخلاء لا يمس بذاتية القاعدة الآمرة . سريانه من تاريخ نفاذ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ دون أن يكون له أثر على الوقائع السابقة عليه .

(الطعن رقم ١٠٩٢ لسنة ٥٧ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٣١)
(نقض جلسة ١٩٨٥/٢/٢٥ - هيئة عامة - س ٣٣ - ج ١ - ص ٦٢٩)

المنشآت الآيلة للسقوط :

١- إعمال أحكام القواعد العامة . مناطه . خلو القانون الخاص من تنظيم لها . (مثال فى شأن المنشآت الآيلة للسقوط والترميم والصيانة) .

(الطعن رقم ٣٢١ لسنة ٦٩ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٩)

٢- عدم إلتجاء المستأجر إلى القضاء المستعجل للحصول على إذن منه بتنفيذ القرار أو الحكم الصادر بترميم العقار . لا يحول دون إستيفاء ما أنفقه من مستحقات المالك لديه طبقاً للقواعد العامة إذا ما طرح النزاع على محكمة الموضوع .

(الطعن رقم ٣٢١ لسنة ٦٩ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٩)

إختصاص الجهة الإدارية المتعلق بالمنشآت الآيلة للسقوط :

١- قرار الجهة الإدارية المختصة بشئون التنظيم وفحص المبانى والمنشآت بهدمها كلياً أو جزئياً . مناطه . أن تكون بحالة يخشى معها سقوطها أو سقوط جزء منها بما يعرض الأرواح والأموال للخطر وقت صدور القرار . المادتان ٥٥ ، ١/٥٦ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

(الطعن رقم ٨٤٣٧ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/١٨)

٢- تمسك الطاعنين بأن مناط صحة قرار الهدم حالة العقار وقت صدور قرار الإزالة . قضاء الحكم المطعون فيه بإلغاء قرار الإزالة إستناداً إلى أن المطعون ضده قام بترميم العقار وأصبح فى غير حاجة إلى إزالة . خطأ فى تطبيق القانون .

(الطعن رقم ٨٤٣٧ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/١٨)

إعلان قرار لجنة المنشآت الآيلة للسقوط :

إعلان قرار لجنة المنشآت الآيلة للسقوط . كيفيته . سريان ميعاد الطعن من تاريخ الإعلان . وجوب الرجوع إلى ورقة الإعلان للتحقق من تمامه . لا محل للإعتداد بما أثبت بسجلات الوحدة المحلية المختصة . علة ذلك . م ٥٨ ، ٥٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

(الطعن رقم ٦٣٧٤ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/١٦)
(الطعن رقم ٣٤٠٢ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩٩/٦/٩)

الطعن فى قرار لجنة المنشآت الآيلة للسقوط :

١- قضاء الحكم المطعون فيه بإلغاء الحكم المستأنف وعدم جواز نظر دعوى الطاعنين بطلب تعديل قرار لجنة المنشآت الآيلة للسقوط فى شقه الخاص بإخلائهم من عين النزاع لحين إتمام الترميم لسابقة الفصل فيها فى دعوى المطعون ضدهم - ملاك العقار - بطلب تعديل القرار المطعون عليه من الترميم إلى الإزالة على الرغم من إختلاف موضوع الدعويين . خطأ ومخالفة للقانون .

(الطعن رقم ١٥٣٢ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١٠/٤)

٢- قرار لجنة المنشآت الآيلة للسقوط . قرار عينى متعلق بذاتية العقار . الحكم الصادر فى الطعن عليه . حجيته قاصرة على أطراف الخصومة حقيقة أو حكماً . مؤداه . عدم جواز الإحتجاج به على غير الخصم . حق الأخير فى التمسك بعدم الإعتداد به . علة ذلك . م ١٠١ إثبات .

(الطعن رقم ٦٠٣ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/١٠)

٣- الأحكام الصادرة من المحكمة الإبتدائية بتشكيلها طبقاً للمادة ١٨ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى الطعن على قرارات لجان المنشآت الآيلة للسقوط والترميم والصيانة . الطعن عليها بطريق الإستئناف. خضوعه للقواعد العامة فى قانون المرافعات . قصر نطاق تطبيق الميعاد الوارد فى المادة ٢٠ منه على الأحكام الصادرة فى الطعن على قرارات لجان تحديد الأجرة . علة ذلك .

(الطعن رقم ١٠٦٥ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٧)

(الطعن رقم ٣٩٤٣ لسنة ٦٦ ق - جلسة ١٩٩٧/١١/٢٦)

٤- الدعوى بطلب إلغاء قرار هدم عقار حتى سطح الأرض . موضوع غير قابل للتجزئة . مؤداه . قضاء الحكم المطعون فيه بقبول الإستئناف شكلاً دون إستقامة شكل الطعن بإختصام المطعون ضده الثانى بصفته - بوصفه أحد المحكوم عليهم . إعتباره مخالفة لقاعدة إجرائية متعلقة بالنظام العام كانت عناصرها مطروحة على محكمة الموضوع . جواز التمسك بذلك لأول مرة أمام محكمة النقض .

(الطعن رقم ٨٤٨٧ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٣٠)

٥- تمثيل جهة الإدارة فى الطعن على قراراتها بشأن المنشآت الآيلة للسقوط واجب بقوة القانون لإعتبارات المصلحة العامة . مؤداه . عدم جواز قبول المحكمة تنازلاً عن تمثيلها فى الطعن .

(الطعن رقم ٥٦٧٨ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢١)

(الطعن رقم ٨٤٨٧ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٣٠)

٦- الدعوى بطلب إلغاء قرار هدم عقار حتى سطح الأرض . موضوع غير قابل للتجزئة . قضاء الحكم المطعون فيه بقبول الإستئناف شكلاً دون أن يستقيم شكل الطعن باختصام المطعون ضدهما الثالث والرابع - بوصفهما من المحكوم عليهم . إعتباره مخالفة لقاعدة إجرائية متعلقة بالنظام العام كانت عناصرها الموضوعية مطروحة على محكمة الموضوع . أثره . لمحكمة النقض التصدى له من تلقاء ذاتها .

(الطعن رقم ٥٦٧٨ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢١)

٧- الحكم الصادر بالإخلاء إستناداً إلى القرار النهائى للجنة المنشآت الآيلة للسقوط بالهدم . إستئناف الطاعن له دون إختصام باقى المحكوم عليهم . قضاء الحكم المطعون فيه بقبول الإستئناف شكلاً دون أن تأمر المحكمة باختصامهم . أثره . بطلان الحكم . تعلق ذلك بالنظام العام . علة ذلك .

(الطعن رقم ١١٩٥ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١)

(الطعن رقم ٨٢٢ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٩)

٨- الجهة الإدارية القائمة على شئون التنظيم . إعتبارها خصماً حقيقياً فى خصومة الطعن فى قرار لجنة المنشآت الآيلة للسقوط والترميم والصيانة . م٥٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . علة ذلك .

(الطعن رقم ٥٨ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٧/٦)

٩- الطعن فى القرار الصادر من لجنة المنشآت الآيلة للسقوط . موضوع غير قابل للتجزئة . وجوب إختصام الجهة الإدارية وملاك العقار الصادر بشأنه القرار وأصحاب الحقوق عليه . قعود ذوى الشأن عن إختصام بعضهم . وجوب تكليف قلم الكتاب بإعلانهم بالطعن م ٥٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

(الطعن رقم ٥٨ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٧/٦)

(الطعن رقم ٥٧٦٢ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٩)

١٠- قرار لجنة المشآت الآيلة للسقوط . قرار عينى متعلق بذاتية العقار . الحكم الصادر بتأييد

القرار الهندسى . حجيته قاصرة على أطراف الخصومة حقيقة أو حكماً . عدم جواز الإحتجاج به على مستأجرين لم يكونوا طرفاً فيه . مخالفة ذلك . خطأ .

(الطعن رقم ١٤٢٣ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٧/٢٤)

تشكيل المحكمة المختصة بنظر الطعن :

١- تشكيل المحكمة المختصة بنظر الطعون فى قرارات لجان المنشآت الآيلة للسقوط والترميم والصيانة . تعلقه بالنظام العام . مخالفة ذلك . أثره . بطلان الحكم . جواز التمسك به لأول مرة أمام محكمة النقض . وجوب الإعتداد ببيانات الحكم مكملة بمحضر جلسة النطق به .

(الطعن رقم ٥٤٠٤ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٠)
(الطعن رقم ١٥١٢ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٩٩٢/٦/٤)

٢- إغفال اسم المهندس بديباجة الحكم ضمن تشكيل المحكمة المختصة بنظر الطعن على قرارات لجان المنشآت الآيلة للسقوط . وورود اسمه بمحضر جلسة النطق به . لا بطلان .

(الطعن رقم ٥٤٠٤ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٠)
(الطعن رقم ١٥١٢ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٩٩٢/٦/٤)

تمليك المساكن الشعبية الإقتصادية والمتوسطة :

١- تمليك المساكن الشعبية الإقتصادية والمتوسطة التى أقامتها المحافظات وتم شغلها قبل العمل بالقانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . قصره على ما كان مؤجراً منها بغرض السكنى . علة ذلك . م٧٢ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وقرار رئيس الوزراء ١١٠ لسنة ١٩٧٨ . شغل المكان بقصد إستعماله فى غير أغراض السكنى . أثره . عدم أحقية شاغله فى تملكه .

(الطعن رقم ٧١٣٧ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٣)

٢- تمليك المساكن الشعبية الإقتصادية والمتوسطة التى أقامتها المحافظات وشغلت قبل ١٩٧٧/٩/٩ . مناطه . م ٧٢ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وقرار رئيس مجلس الوزراء ١١٠ لسنة ١٩٧٨ المعدل . قصر سريانه على المساكن التى تقل أجرتها عن الأجرة القانونية بواقع جنيه واحد للغرفة بالنسبة للإسكان الإقتصادى ، وبجنيه ونصف للغرفة من الإسكان المتوسط . تحديد الأجرة القانونية للمسكن . كيفيته .

(الطعن رقم ٧٢١٤ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٠)

٣- ثبوت أن عين النزاع من الإسكان الإقتصادى وجاوزت الأجرة القانونية للغرفة منها جنيهاً واحداً . مؤداه . عدم إنطباق شروط تمليك المساكن الشعبية الإقتصادية والمتوسطة عليها . لا محل للإعتداد عند حساب الأجرة القانونية بالتخفيض فى القيمة الإيجارية المقرر للمهجرين الذين لا تتوافر لهم مساكن فى محافظات القناة وسيناء أو الذين يضطرون للبقاء فى أماكن التهجير . علة ذلك . ق ١٥ لسنة ١٩٧٩ بتعديل م٧ ق ٣٩ لسنة ١٩٧٦ .

(الطعن رقم ٧٢١٤ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٠)

٤- تفويض رئيس مجلس الوزراء إصدار قرار بتنظيم قواعد وشروط تمليك المساكن الشعبية الإقتصادية والمتوسطة التى أقامتها المحافظات إعمالاً للمادتين ٦٨ ، ٧٢ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . إقتصاره على ما تم شغله منها قبل العمل بالقانون المذكور . قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ١١٠ لسنة ١٩٧٨ فيما تضمنه من وضع ملحق ثان بقواعد تمليك ما تم شغله من هذه المساكن بعد العمل بذلك القانون . خروجه عن حدود التفويض . أثره . إعتباره عديم الأثر . إصدار اللائحة التنفيذية فى غير حالة المادة ٧٢ . منوط بوزير الإسكان والتعمير . م٨٧ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

(الطعن رقم ٩٥٨٥ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٨)
(الطعن رقم ٣٤٤ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٧/٣/٢٣)



المستحدث
من المبادئ التى قررتها
الدوائر الجنائية
بمحكمة النقض
من أول أكتوبر ١٩٩٩
حتى ٣١ ديسمبر ٢٠٠٠

(أ)

إتفـاق

١- لا يشترط لتوافر جريمة الإتفاق الجنائي المنصوص عليها في المادة ٤٨[1] من قانون العقوبات أكثر من إتحاد إرادة شخصين أو أكثر على إرتكاب جناية أو جنحة ما سواء وقعت الجريمة المقصودة من الإتفاق أو لم تقع ، ويكفي أن تستخلص المحكمة العناصر القانونية لجريمة الإتفاق الجنائي من ظروف الدعوى وملابستها ما دام في واقع الدعوى ما يسوغ الإعتقاد بوقوعه وهي في ذلك ليست مطالبة بالأخذ بالأدلة المباشرة ، بل لها أن تستخلص الحقائق من كل ما يقدم إليها من أدلة ولو كانت غير مباشرة متى كان ما حصله الحكم لا يخرج عن الإقتضاء العقلي والمنطقي . وإذا كان الحكم المطعون فيه قد إستخلص من وقائع الدعوى والأدلة التي ساقها أن إتفاقاً قد تم بين الطاعنين على إرتكاب جرائم التزوير التي دانهم بها فإن منعى الطاعنين على الحكم بالقصور يكون غير سديد .

(الطعن رقم ٢٢٤٢٧ لسنة ٦٧ ق جلسة ٢٠٠٠/١/٢)

٢- إن الإتفاق على إرتكاب الجريمة لا يقتضي في الواقع أكثر من تقابل إرادة المساهمين ولا يشترط لتوافره مضي وقت معين ومن الجائز عقلاً وقانوناً أن تقع الجريمة بعد الإتفاق عليها مباشرة أو لحظة تنفيذها تحقيقاً لقصد مشترك بين المساهمين هو الغاية النهائية من الجريمة أي أن يكون كل منهم قصد الآخر في إيقاع الجريمة وأسهم فعلاً بدور في تنفيذها بحسب الخطة التي وضعت أو تكونت لديهم فجأة وأنه يكفي في صحيح القانون لاعتبار الشخص فاعلاً أصلياً في الجريمة أن يساهم فيها بفعل من الأفعال المكونة لها . لما كان ذلك ، وكان ما أورده الحكم من بيان واقعة الدعوى ومما ساقه من أدلة الثبوت كافياً بذاته للتدليل على إتفاق الطاعنين على الجرائم التي دينا بها من معيتها في الزمان والمكان ونوع الصلة بينهما وصدور الجريمة عن باعث واحد وإتجاههما وجهة واحدة في تنفيذها وأن كلاً منهما قصد الآخر من إيقاعها وقارف فعلاً من الأفعال المكونة لها ومن ثم يصح طبقاً لنص المادة ٣٩ من قانون العقوبات إعتبار كل منهما فاعلاً أصلياً في تلك الجرائم .

(الطعن رقم ٢٦٢٩٣ لسنة ٦٧ ق جلسة ٢٠٠٠/٣/١٣)

٣- إن الإتفاق يتطلب تقابل الإدارات تقابلاً صريحاً على إرتكاب الواقعة الجنائية التي تكون محلاً له . وهو غير التوافق الذي هو توارد خواطر الجناة على إرتكاب فعل معين ينتويه كل واحد منهم في نفسه مستقلاً عن الآخرين دون أن يكون بينهم إتفاق سابق ولو كان كل منهم على حده قد أصر على ما تواردت الخواطر عليه ، وهو ما لا يستوجب مساءلة سائر من توافقوا على فعل إرتكبه بعضهم إلا في الأحوال المبينة في القانون على سبيل الحصر - أما في غير تلك الأحوال فإنه يجب لمعاقبة المتهم عن فعل إرتكبه غيره أن يكون فاعلاً أصلياً فيه أو شريكاً بالمعنى المحدد في القانون .

(الطعن رقم ٣٦٧ لسنة ٦٩ ق جلسة ٢٠٠٠/١٠/٩)

إثبــات

١- إن الأحكام يجب أن تُبنَى على الأدلة التي يقتنع منها القاضي بإدانة المتهم أو ببراءته ، صادراً في ذلك عن عقيدة يحصلها هو مما يجريه من التحقيق مستقلاً في تحصيل هذه العقيدة بنفسه لا يشاركه فيها غيره ولا يصح في القانون أن يدخل في تكوين عقيدته بصحة الواقعة التي أقام قضاءه عليها أو بعدم صحتها حكماً لسواه .

(الطعن رقم ١٧٧٥٩ لسنة ٦٤ ق جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٠)

(الطعن رقم ٢١٥٠٥ لسنة ٦١ ق جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٣)

٢- إنتهاء الحكم إلى إستطاعة المجني عليه رؤية الطاعن وتحديده بوصف أنه الضارب له ، ورده على ما أثاره الطاعن في هذا الشأن برد سائغ كاف ينبئ عن أن إختلاف التوقيت - بفرض حصوله - لم

---

(١) قُضي بعدم دستوريتها في الدعوى رقم ١١٤ لسنة ٢١ ق دستورية بجلسة ٢٠٠١/٦/٢

يؤثر فى منطق الحكم وما إنتهى إليه فى قضائه ، فإن النعى فى صدد ذلك يكون غير سديد .

(الطعن رقم ٢١٥٠٥ لسنة ٦١ ق جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٣)

إعتــراف

١- إن خطأ المحكمة فى تسمية الإقرار إعترافاً لا يقدح فى سلامة حكمها ما دام أن الإقرار قد تضمن من الدلائل ما يعزز أدلة الدعوى الأخرى ، وما دامت المحكمة لم ترتب عليه وحده الأثر القانونى للإعتراف وهو الإكتفاء به والحكم على الطاعن بغير سماع شهود ، ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن فى هذا الشأن يكون غير سديد .

(الطعن رقم ١١٣٥٤ لسنة ٦٩ ق جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٣)

٢- إذ كان يبين من الرجوع إلى محضر جلسة المحاكمة أن الدفاع عن الطاعنين لم يدفع ببطلان الإعتراف لكونه وليد إكراه وكل ما ورد على لسان المدافع عن الطاعن الأول فى هذا الصدد أنه تعرض لإكراه أدبى والقبض على أسرته كما ساق المدافع عن الطاعن الثانى عبارة مرسلة هى بطلان الإعتراف بمحضر الضبط دون أن يبين أيهما وجه ما ينعاه على هذا الإعتراف مما يشكك فى سلامته ولا يمكن القول بأن أياً من هاتين العبارتين المرسلتين اللتين ساقاها تشكل دفعاً ببطلان الاعتراف أو تشير إلى الإكراه المبطل له وكل ما يمكن أن تنصرف إليه هو التشكيك فى الدليل المستمد من الإعتراف توصلاً إلى عدم تعويل المحكمة عليه ، فإنه لا يقبل من الطاعنين إثارة هذا الدفع لأول مرة أمام محكمة النقض لما يتطلبه من إجراء تحقيق موضوعى تنحسر عنه وظيفة محكمة النقض .

(الطعن رقم ٢٦٢٩٣ لسنة ٦٧ ق جلسة ٢٠٠٠/٢/١٣)

شهود :

١- إذ كان يبين من محضر جلسة المحاكمة بتاريخ ١٩٩٩/١/٣ أن الشاهد ضابط الواقعة قرر أن القضية منذ عام ١٩٩٦ ولا يذكر شيئاً عنها وأن أقواله ثابتة بالتحقيق ، فكان أن سكتت المحكوم عليها والمدافع عنها عن أن يوجها له ما يعن لهما من وجوه الإستجواب وتنازلاً عن سماع أقوال شهود الإثبات ومضت المرافعة دون أن تلوى على أى شئ يتصل بقالة الشاهد بنسيان الواقعة . لما كان ذلك . وكانت المحكمة قد إستعملت حقها فى التعويل على أقوال الشاهد ضابط الواقعة فى التحقيقات ، فإن الحكم المطعون فيه يكون بريئاً من أى شائبة فى هذا الخصوص .

(الطعن رقم ١١٠٥١ لسنة ٦٩ ق جلسة ٢٠٠٠/٦/٥)

٢- النص فى المادة ٦٥ من قانون المحاماة على أنه « على المحامى أن يمتنع عن أداء الشهادة عن الوقائع أو المعلومات التى علم بها عن طريق مهنته إذا طلب منه ذلك من أبلغ بها إليه إلا إذا كان ذكرها له بقصد إرتكاب جناية أو جنحة . هو ما يتفق وما نصت عليه المادة ٦٦ من قانون الإثبات الصادر بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ ومفادها أنه يجب على المحامى الشهادة بالوقائع التى رآها أو سمعها متى طلب منه ذلك ممن أسرها إليه وإنما يمتنع عليه أن يفشى بغير رضاء موكله ما عساه يكون قد أبلغه به بسبب مهنته ، ومتى كان ذلك وكان الثابت من محضر جلسة المحاكمة ومدونات الحكم المطعون فيه أن كلاً المحاميين اللذين شهدا بما وقع عليه بصرهما وإتصل بسمعهما بشأن واقعة تتصل بالدعوى بناءً على طلب المطعون ضدها « المتهمة » ودون إعتراض من المدعية بالحق المدنى « الطاعنة » على ذلك كما زعمت بوجه النعى على الحكم فإن شهادتهما تكون بمنأى عن البطلان ويصح إستناد الحكم إلى هذه الأقوال .

(الطعن رقم ٦٠٠٩ لسنة ٦٢ ق جلسة ٢٠٠٠/٦/٧)

اليمين الحاسمة :

لا يوجد قانوناً ما يمنع المدعى بالحقوق المدنية من توجيه اليمين الحاسمة للنزاع بشأن وجود عقد الأمانة لدى نظر الدعوى الجنائية ، لأن الدفع الذى يوجهه المتهم بإنكار هذا العقد يثير مسألة مدنية بحتة تطبق عليها قواعد الإثبات المدنية ، وهى تجيز لكل من الأخصام أن يكلف الآخر باليمين الحاسمة

للنزاع ، فيجوز للمدعى الذى يعوزه الدليل الكتابى على وجود عقد الوديعة أن يوجه اليمين الحاسمة للمودع لديه ، ولا محل البتة لحرمانه من الإثبات بهذه الطريقة أمام المحكمة الجنائية إذ لا يصح تسوئ مركزه لمجرد سلوكه الطريق الجنائى بدل الطريق المدنى، ولا وجه للقول بعدم جواز توجيه اليمين الحاسمة أمام القضاء الجنائى لأن ما يمتنع توجيهه هو اليمين التى يكون موضوعها الفعل الإجرامى ، إذ لا يجوز وضع المتهم فى حرج ، إما أن يحنث فى يمينه وإما أن يعترف بجريمته ، إذ يعتبر ذلك نوعاً من الإكراه على الإعتراف ، وهو أمر غير متحقق فى الدعوى المطروحة إعتباراً بأن موضوع اليمين فيها ليس الفعل الإجرامى ، ولكنه عقد مدنى . لما كان ذلك ، وكان قضاء الدائرة المدنية لمحكمة النقض قد جرى على جواز توجيه اليمين الحاسمة على سبيل الإحتياط إذ يتعذر على الخصم أن يتعرف على رأى المحكمة فى الأدلة التى ساقها إلا بعد الحكم فى النزاع فيصبح الباب مغلقاً أمامه لإبداء حقه فى التمسك بتوجيه اليمين الحاسمة إذا ما رفضت المحكمة الأدلة الأخرى التى تمسك بها بصدور حكم نهائى فى النزاع فلا يستطيع بعد ذلك أن يوجه اليمين الحاسمة إلى خصمه ومن ثم فلا مفر من أن يتمسك الخصم باليمين الحاسمة على سبيل الاحتياط أثناء نظر الدعوى . لما كان ذلك ، وكان يبين من المفردات المضمومة أن الطاعن قدم مذكرة بدفاعه أمام محكمة ثانى درجة بجلسة ١٥ من مارس سنة ١٩٩٠ طلب فيها إحتياطياً توجيه اليمين الحاسمة إلى المطعون ضده لإثبات أن الأخير تسلم عقد البيع موضوع الدعوى على سبيل الوديعة ، كما يبين من محضر جلسة ١٠ من مايو سنة ١٩٩٠ التى إختتمت بحجز الدعوى للحكم أن وكيل الطاعن تمسك بالطلب المشار إليه على وجه جازم ، وكانت الواقعة محل الإستحلاف متعلقة بالنزاع ومنتجة فى الدعوى ، فإن الحكم المطعون فيه إذ أغفل الرد على هذا الدفاع وهو دفاع جوهرى قد يتغير به وجه الرأى فى الدعوى فإنه يكون معيباً بما يوجب نقضه .

(الطعن رقم ٧٠٤ لسنة ٦٤ ق جلسة ١٩٩٩/٢/١٣)

خبرة :

١- النص فى الفقرة هـ من المادة ١٣٥ من قانون الإثبات على أنه « وفى حالة دفع الأمانة لا تشطب الدعوى قبل إخبار الخصوم بإيداع الخبير تقريره طبقاً للإجراءات المبينة فى المادة ١٥١ والنص فى المادة ١٥١ من هذا القانون على أن « يودع الخبير تقريره ومحاضر أعماله قلم الكتاب ...... وعلى الخبير أن يخبر الخصوم بهذا الإيداع .... » يدل على أن المشرع راعى فى المسائل المدنية حظر شطب الدعوى عند إيداع أمانة الخبير وقبل إخطار الخصوم بإيداع تقريره لما إرتآه - وعلى ما ورد بالمذكرة الإيضاحية - من أنه لا مبرر لإرهاق الخصوم بمتابعة الخصوم فى الجلسة السابقة على إخطارهم بتقديم الخبير تقريره وتعريض الدعوى لخطر الزوال نتيجة لذلك ، فى حين أنه لا يكون ثمة دور لهم فى الواقع أمام المحكمة طوال مدة مباشرة الخبير لمهمته ، وإذ لا يوجد بالفصل الثالث من الباب الثالث من الكتاب الأول لقانون الإجراءات الجنائية فى ندب الخبراء ما يخالف هذا النظر فليس ما يمنع من إعمال مقتضاه أمام المحاكم الجنائية عند ندبها للخبراء . لأنه إذا كان المشرع قد رتب على مخالفة أمر من أمور الإثبات فى المسائل المدنية البطلان للإخلال بحق الدفاع فوجوب مراعاة ذلك الأمر فى المسائل الجنائية أوجب وألزم حيث يتعلق الأمر بحرية الأشخاص التي هى أثمن من أموالهم . لما كان ذلك، وكان يبين من مطالعة المفردات أن المحكمة قضت وقبل الفصل فى الموضوع بندب مكتب خبراء وزارة العدل لمباشرة المأمورية المبينة بمنطوق هذا الحكم وحددت جلسة لنظر الدعوى فى حالة عدم سداد الأمانة ، وبتلك الجلسة حضر الطاعن وقدم ما يفيد سداده أمانة الخبير فتأجلت الدعوى لجلسة ... حتى يقدم الخبير تقريره ثم تأجل نظرها لجلسة ... لورود التقرير ، ولم يثبت حضور المعارض بهاتين الجلستين فقضت المحكمة بالجلسة الأخيرة بحكمها المطعون فيه بقبول المعارضة شكلاً ورفضها موضوعاً . لما كان ذلك ، وكان الثابت أن الطاعن لم يعلن بالجلسة

التالية لإيداع تقرير الخبير والتى صدر فيها الحكم المطعون فيه فإنه يكون قد ثبت قيام العذر القهرى المانع للطاعن من حضور تلك الجلسة بما لا يصح معه القضاء فى موضوعها فى غيبته بغير البراءة ، ويكون الحكم الصادر على خلاف القانون فى هذه الحالة باطلاً إذ أخل بحق الطاعن فى الدفاع .

(الطعن رقم ١٩٧١٨ لسنة ٦٢ ق جلسة ٢٠٠٠/١/٤)

٢- لا يسوغ للمحكمة أن تستند فى دحض ما قال به الخبير الفنى فى المسائل الفنية البحتة إلى معلومات شخصية ، بل يتعين عليها إذا ما ساورها الشك فيما قرره الخبير فى هذا الشأن أن تستجلى الأمر بالإستعانة بغيره من أهل الخبرة لكون ذلك من الأمور التى لا يصح للمحكمة أن تحل محل الخبير فيها . لما كان ذلك ، فإن الحكم المطعون فيه إذ خالف ذلك يكون مشوباً بالقصور فى التسبيب والفساد فى الإستدلال بما يعيبه .

(الطعن رقم ١٠٦٧٨ لسنة ٦٧ ق جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٦)

٣- من المقرر أن فوات فترة زمنية بين تقرير طبى وآخر عن إصابة بعينها يستتبع حتماً عدم تطابق النتيجة التى يخلص إليها كل منهما ، ذلك بأن المدى الزمنى يسمح بتغيير الإصابة وحدوث تفاوت فيها ، ومن ثم فلا تناقض بين الدليلين الفنيين المطروحين والمتواليين زمنياً إذا ما أثبت أولهما وجود إصابات بالمجنى عليها وأثبت ثانيهما عدم وجود آثار إصابية وقت توقيع الكشف الطبى ، وإن ذلك لا ينفى وقوع الفعل فى التاريخ المدعى به دون أن يترك أثراً إصابياً باقياً نظراً لمضى فترة زمنية بينهما بما يسمح بتغيير معالم الإصابة وتطورها .

(الطعن رقم ١٣٥٩ لسنة ٦٢ ق جلسة ٢٠٠٠/٧/١١)

إجــراءات

١- لما كان الحكم المطعون فيه قد رد على الدفع ببطلان تحقيق النيابة الذى باشره معاون النيابة ... لعدم ندبه لذلك التحقيق بقوله « بأن العمل الإجرائى الذى باشرته النيابة العامة فى الدعوى قد توزع إلى أقسام ثلاثة بوشر أولها بمعرفة الأستاذ ... وكيل النيابة بإصداره الإذن بضبط وتفتيش المتهم وبوشر القسم الثانى بمعرفة الأستاذ ... معاون نيابة بينما باشر القسم الثالث الأستاذ ... وكيل النيابة . لما كان ذلك ، وكانت الأوراق قد خلت مما يفيد حصول ندب لمعاون النيابة الذى باشر سؤال النقيب ... وقام بإجراءات الوزن والتحريز وإرسال الجوهر المخدر المضبوط وعينة من النبات المخدر المضبوط إلى المعمل الكيميائى ، وكان من المقرر أنه يجب أن يكون القائم بأعمال التحقيق ممن يملكون سلطة التحقيق التى أعطاها القانون لكل أعضاء النيابة العامة عدا معاون النيابة إلا أن إنحسار صفة التحقيق عن العمل الذى يباشره معاون النيابة بغير ندب لا يلزم عنه أن يكون حابط الأثر قانوناً ، إذ الأصل العام أن لمعاون النيابة صفة الضبط القضائى شأنه شأن مأمورى الضبط القضائى وعملاً بأحكام المادة ٢٣ إجراءات جنائية وإن جاز - إستثناء - ندبه لتحقيق قضية برمتها ، ومن ثم يكون للعمل الذى يباشره بغير ندب ذات مرتبة العمل الذى يقوم به مأمورو الضبط القضائى الآخرين ، فيعد من أعمال الإستدلالات التى تخضع قوتها التدليلة لتقدير محكمة الموضوع مثل سائر عناصر الإثبات فى الدعوى فوق أن له كمأمور للضبط القضائى الإستعانة بالخبراء فيكون له الإستعانة بالمعمل الكيميائى لتحليل المادة المضبوطة ويكون التقرير من بين أوراق الدعوى التى تخضع لسلطة المحكمة أيضاً ، ولا يقدح فى هذا النظر التحدى بأن معاون النيابة قد قام باستجواب المتهم ، وهو إجراء من إجراءات التحقيق لا يملكه بغير ندب ، لإنه مع التقرير ببطلان الإستجواب المذكور - لا مصلحة للمتهم فى الدفع ببطلانه لعدم تعويل المحكمة عليه فى حكم الإدانة ، بل وعدم توافر أى أثر تدليلى مترتب عليه أصلاً ، بعد أن أنكر المتهم ما أسندَ إليه فيه ، وأما الإجراءات التى قام بها كل من وكيلى النيابة فلا مطعن عليها فى هذا الشأن وتعد من

التحقيق الإبتدائى الذى يختص كل منهما بالقيام به » . لما كان ذلك . وكان ما إنتهى إليه الحكم صحيحاً فى القانون من ثلاثة أوجه : أولها أن وكيل النيابة الذى أصدر إذن التفتيش قد أذن فيه بضبط وتفتيش شخص ومسكن المتهم . وكان ندب النيابة العامة ضابط الشرطة للضبط والتفتيش بعد إطلاعها على محضر التحريات المقدم منه وإستظهارها قدراً من القرائن يكفى لتبرير التصدى لحرية المتهم الشخصية والتعرض لحرمة مسكنه للكشف عن جريمة إحراز مواد مخدرة دلت هذه القرائن على نسبتها إليه هو بمثابة التحقيق المفتوح ، ذلك أن التفتيش إجراء من إجراءات التحقيق وقد إتخذته النيابة باعتبارها سلطة تحقيق فكأنها قد باشرت التحقيق فعلاً فى الدعوى . وثانيها أنه ولئن كان القانون يشترط صدور ندب خاص لمعاون النيابة لمباشرة أى إجراء من إجراءات التحقيق الإبتدائى ، وكانت إجراءات التحقيق التى باشرها معاون النيابة وإن كان ينقصها هذا الشرط اللازم لاعتبار ما يجريه تحقيقاً ، إلا أن المحضر الذى إستمع فيه إلى أقوال الضابط وباشر فيه إجراءات تحريز المواد المخدرة المضبوطة وندب فيه المعمل الكيميائى لفحصها لا يفقد كل قيمة له فى الإستدلال وإنما يؤول أمره إلى إعتباره محضر جمع إستدلالات . وثالثها أنه لما كان من المقرر أن عضو النيابة بوصف كونه صاحب الحق فى إجراء التحقيق ورئيس الضبطية القضائية له من الإختصاص ما خوله قانون الإجراءات الجنائية لسائر رجال الضبطية القضائية فى الفصلين الأول والثانى من الباب الثانى منه بما فى ذلك ما تجيزه لهم المادة ٢٩ من هذا القانون أثناء جمع الإستدلالات من الإستعانة بأهل الخبرة وطلب رأيهم شفهياً أو بالكتابة وسماع الشهود بغير حلف يمين فى الحالين . وكان لمحكمة الموضوع أن تأخذ بما تطمئن إليه من عناصر الإثبات ولو كان ذلك من محاضر جمع الإستدلالات ما دامت مطروحة للبحث أمامها - كما هى الحال فى الدعوى المطروحة - فإنه لا على المحكمة - وقد أجرت النيابة تحقيق الواقعة بوصفها جناية فتحقق بذلك ما يشترطه القانون فى مواد الجنايات من إيجاب تحقيق قبل المحاكمة - إن هى أخذت بما إطمأنت إليه من أقوال ضابط الشرطة وتقرير خبير المعمل الكيميائى بمصلحة الطب الشرعى بحسبان كل منهما ورقة من أوراق الإستدلال فى الدعوى المقدمة بها وعنصراً من عناصرها ما دام أن تلك الأقوال وذلك التقرير كانا مطروحين على بساط البحث وتناولهما الدفاع بالتفنيد والمناقشة . لما كان ذلك ، فإن ما يثيره الطاعن من قصور الحكم فى الرد على دفعه ببطلان التحقيق الإبتدائى الذى باشره معاون النيابة وتعويل المحكمة على أقوال الضابط - مستصدر إذن التفتيش - وتقرير خبير المعمل الكيميائى يكون فى غير محله .

(الطعن رقم ٢٢٣٧٨٠ لسنة ٦٧ ق جلسة ٢٠٠٠/١/١٣)

٢- إذ كان البين من الإطلاع على محاضر جلسات المحكمة بدرجتيها أن المحكمة لم تطلع على الصور والأفلام المضبوطة . وكان إغفال المحكمة الإطلاع على الصور والأفلام المنافية للآداب وعرضها بإعتبارها من أدلة الجريمة على بساط البحث والمناقشة بالجلسة فى حضور المتهم ليبدى رأيه فيها ويطمئن إلى أن هذه الأفلام والصور موضوع الدعوى هى التى دارت عليها المرافعة يعيب إجراءات المحاكمة لأن إطلاع المحكمة على الصور والأفلام المنافية للآداب موضوع الدعوى المطروحة إجراء جوهرى من إجراءات المحاكمة فى مثل الدعاوى يقتضيه واجبها فى تمحيص الدليل الأساسى فى الدعوى على إعتبار أن هذه المضبوطات تحمل أدلة الجريمة ويتعين بسطه فى الحكم لتتمكن محكمة النقض من مراقبة الإستدلال به وهو ما فات محكمة أول درجة إجراؤه وغاب على محكمة الدرجة الثانية تداركه مما يعيب الحكم .

(الطعن رقم ٢٠١٧ لسنة ٦٤ ق جلسة ٢٠٠٠/٢/١٥)

٣- إن إعادة المحاكمة الجنائية طبقاً للمادة ٣٩٥ من قانون الإجراءات الجنائية ليس مبناها تظلم يرفع من المحكوم عليه بل هى بحكم القانون بمثابة محاكمة مبتدأة . وبالتالى فإنه - وعلى ما إستقر

عليه قضاء محكمة النقض - يكون للمحكمة الإعادة أن تفصل فى الدعوى بكامل حريتها غير مقيدة بشئ مما جاء بالحكم الغيابى .

(الطعن رقم ٢٠٦٧٥ لسنة ٦١ ق جلسة ٢٠/٣/٢٠٠٠)

٤- إنه وإن كان إغفال المحكمة الإطلاع على الورقة محل جريمة التزوير عند نظر الدعوى يعيب إجراءات المحاكمة ، لأن إطلاع المحكمة بنفسها على الورقة المزورة إجراء جوهرى من إجراءات المحاكمة فى جرائم التزوير يقتضيه واجبها فى تمحيص الدليل الأساسى فى الدعوى ، إعتباراً بأن تلك الورقة هى الدليل الذى يكمل شواهد التزوير ، ومن ثم عرضها على بساط البحث والمناقشة بالجلسة فى حضور المدافع عن الطاعن لإبداء رأيه فيها وليطمئن إلى أن الورقة موضوع الدعوى هى التى دارت مرافعته عليها ، إلا أنه لما كان الثابت من المفردات التى أمرت المحكمة بضمها ، أنه مرفق بأوراق الدعوى المستندات محل التزوير غير محرزة ، وهو ما يتأدى منه أن تلك المستندات كانت معروضة على بساط البحث والمناقشة بالجلسة فى حضور الخصوم ، فإن النعى على الحكم فى هذا الشأن يكون غير سديد .

(الطعن رقم ٨٠٣٧ لسنة ٦١ ق جلسة ٥/٤/٢٠٠٠)

أحـــداث

لما كان البين من مطالعة محضر جلسة المحاكمة وأسباب الحكم المطعون فيه أن والد المجنى عليها ، وهو بحسب الأصل الولى الشرعى والطبيعى عليها - هو المدعى بالحقوق المدنية كما أفصحت طلباته ، فإن فى ذلك ما يكفى بياناً لصفته فى الإدعاء بالحقوق المدنية ويكون منعى الطاعن فى هذا الشأن غير سديد .

(الطعن رقم ٣٦٠٨ لسنة ٦١ ق جلسة ١٨/١/٢٠٠٠)

إختصـــاص

١- من المقرر أنه إذا أقيمت الدعوى العمومية على متهم ممن لا يملك رفعها قانوناً فإن إتصال المحكمة فى هذه الحالة بالدعوى يكون معدوماً قانوناً ولا يحق لها أن تتعرض لموضوعها فإن هى فعلت كان حكمها وما بنى عليه معدوم الأثر ولذا يتعين عليها القضاء بعدم قبول الدعوى باعتبار أن باب المحكمة موصود دونها إلى أن تتوافر لها الشروط التى فرضها الشارع لقبولها وهو أمر من النظام العام لتعلقه بولاية المحكمة وإتصاله بشرط أصيل لازم لتحريك الدعوى الجنائية وبصحة إتصال المحكمة بالواقعة فيجوز إبداء الدفع بعدم قبول الدعوى الجنائية لرفعها من غير ذى صفة والدعوى المدنية التابعة لها فى أية مرحلة من مراحل الدعوى بل يتعين على المحكمة القضاء به من تلقاء نفسها . وإذ كان الحكم المطعون فيه لم يعرض لهذا الدفع فإنه يكون مشوباً بالقصور فى التسبيب لما هو مقرر من أن الدفع بعدم قبول هاتين الدعويين هو من الدفوع الجوهرية التى يجب على محكمة الموضوع أن تعرض له فتقسطه حقه إيراداً له ورداً عليه مما يتعين معه نقض الحكم .

(الطعن رقم ١٧١٣٩ لسنة ٦٤ ق جلسة ٨/٢/٢٠٠٠)

٢- النص فى الفقرة الأولى من المادة الرابعة من قانون العقوبات على أنه : «لا تقام الدعوى العمومية على مرتكب جريمة أو فعل فى الخارج إلا من النيابة العمومية» مقتضاه أن النيابة العامة - وحدها - هى المختصة بإقامة الدعوى العمومية على كل من يرتكب فعل أو جريمة بالخارج ، وكان من المقرر أنه إذا أقيمت الدعوى العمومية على متهم ممن لا يملك رفعها قانوناً وعلى خلاف ما تقضى به الفقرة الثانية من المادة السالفة الذكر من أنه لا تجوز إقامة الدعوى العمومية على من يثبت أن المحاكم الأجنبية برأته مما أسند إليه أو أنها حكمت عليه نهائياً واستوفى عقوبته ، فإن إتصال المحكمة فى هذه الحالة بالدعوى يكون معدوماً قانوناً ولا يحق لها أن تتعرض لموضوعها ، فإن هى فعلت كان حكمها وما بنى عليه معدوم الأثر ولذا يتعين عليها القضاء بعدم قبول الدعوى باعتبار أن باب المحكمة موصود دونها إلى أن تتوافر لها الشروط التى فرضها الشارع

لقبولها وهو أمر من النظام العام لتعلقه بولاية المحكمة وإتصاله بشرط أصيل لازم لتحريك الدعوى الجنائية وبصحة إتصال المحكمة بالواقعة فيجوز إبداؤه فى أية مرحلة من مراحل الدعوى ، بل يتعين عل المحكمة القضاء به من تلقاء نفسها وكان الحكم المطعون فيه لم يعرض للدفع بعدم قبول الدعويين الجنائية والمدنية التابعة لها فإنه يكون مشوباً بالقصور فى التسبيب لما هو مقرر من أن الدفع بعدم قبول هاتين الدعويين هو من الدفوع الجوهرية التى يجب على محكمة الموضوع أن تعرض له فتقسطه حقه إيراداً له ورداً عليه مما يتعين معه نقض الحكم .

(الطعن رقم ١٧١٣٨ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٩)

٣- إنه لما كان البين من نصى المادتين ٢٢٦ ، ٢٢٧ من قانون الإجراءات الجنائية أن تنازع الإختصاص المنصوص عليه فى هاتين المادتين لا يكون إلا حيث يقع تنازع إيجابى أو تنازع سلب فى الإختصاص بين جهتين من جهات التحقيق أو الحكم تابعتين لمحكمة إبتدائية واحدة أو بين جهتين تابعتين لمحكمتين إبتدائيتين أو من محكمتين إبتدائيتين أو من محكمتين من محاكم الجنايات أو من محكمة عادية ومحكمة إستئنافية قررت كل منهما نهائياً إختصاصها ، وهذه هى صورة التنازع الإيجابى ، أو عدم إختصاصها وتلك هى صورة التنازع السلبى ، لما كان ذلك وكانت الحالة المعروضة لا تعدو أن تكون أمراً من النيابة العامة بإحالة الطالبين إلى محكمة جنايات القاهرة لمعاقبتهم عن جريمتى القذف والسب بطريق النشر فى حق موظف عام بسبب مهام وظيفته، وليس هناك ثمة تنازع فى الإختصاص لا سلباً ولا إيجاباً - بالمعنى الذى عنته المادتان ٢٢٦ ، ٢٢٧ من قانون الإجراءات الجنائية ، حتى مع صدور حكم من هذه المحكمة بهيئة أخرى فى الطعن رقم .... بجلسة .... بنقض الحكم الصادر من محكمة جنايات القاهرة بإدانة الطالبين على سند من أن المحكمة لم تجبهم إلى طلبهم سماع أقوال المجنى عليه بالمخالفة لنص المادة ٢٨٩ من قانون الإجراءات الجنائية ، فأعاد الدعوى إلى ما كانت عليه قبل صدور الحكم المنقوض ، دون قيود على محكمة الإعادة طبقاً للقانون ، وما استقرت عليه أحكام هذه المحكمة ، ومن ثم يكون الطلب المقدم من الطالبين بتعيين محكمة جنح ..... لنظر الإتهام الموجه إليهم على غير أساس من القانون مما يتعين معه رفضه .

(الطعن رقم ١٤٥٨٨ لسنة ٧٠ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١)

٤- النص فى المادة الثامنة من قانون السلطة القضائية الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٣ على أن «تنعقد محكمة الجنايات فى كل مدينة بها محكمة إبتدائية وتشمل دائرة إختصاصها ما تشمله دائرة المحكمة الإبتدائية» وفى المادة ٢١٦ من قانون الإجراءات الجنائية على أن «تحكم محكمة الجنايات فى كل فعل يعد بمقتضى القانون جناية وفى الجنح التى تقع بواسطة الصحف أو غيرها من طرق النشر» مؤداه أن إختصاص محكمة الجنايات ينعقد صحيحاً بالنسبة لجميع الجنايات والجنح التى تقع بدائرة المحكمة الإبتدائية ولا يغير من ذلك ما نصت عليه المادة ٣٠ من قانون السلطة القضائية من إجتماع محكمة الإستئناف بهيئة جمعية عمومية للنظر فى توزيع القضايا على الدوائر المختلفة فإنه لم يقصد به سلب محكمة الجنايات إختصاصها المنعقد لها قانوناً بمقتضى المادة الثامنة سالفة الذكر بل هو مجرد تنظيم إدارى لتوزيع الأعمال بين الدوائر المختلفة وليس من شأن ذلك التوزيع أن يخلق نوعاً من الإختصاص تنفرد به دائرة دون دائرة أخرى مما لا يترتب البطلان على مخالفته . لما كان ذلك ، وكان الطاعنون لا يجحدون أن المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه هى إحدى دوائر محكمة الجنايات بمحكمة إستئناف القاهرة . فإن ما يدعون من بطلان الحكم لصدوره من دائرة لا إختصاص لها بإصداره لا يقوم على أساس من القانون .

(الطعن رقم ١٤٨٤٥ لسنة ٧٠ ق - جلسة ٢٠٠٠/٩/٢٦)

إرتبــاط

إعتبار الحكم المطعون فيه الجرائم التى قارفها الطاعن والمتهمون الآخرون والمستوجبة لعقابهم قد ارتكبت لغرض واحد وإعماله فى حقهم حكم المادة ٣٢ من قانون العقوبات وقضاؤه عليهم بعقوبة واحدة هى المقررة لأشد تلك الجرائم فإنه يكون قد طبق القانون على وجهه الصحيح ولا ينال من سلامته إغفاله تعيين الجريمة الأشد .

(الطعن رقم ١٧١٤٣ لسنة ٦٤ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٧)

أسباب الإباحة وموانع العقاب

١- إن القانون لا يوجب بصفة مطلقة لقيام حالة الدفاع الشرعى أن يكون الإعتداء حقيقياً بل يصح القول بقيام هذه الحالة ولو كان الإعتداء وهمياً متى كانت الظروف والملابسات تلقى فى روع المدافع أن هناك إعتداءً جدياً وحقيقياً موجهاً إليه ، كما أنه لا يشترط بصفة مطلقة فى الدفاع الشرعى أن تكون الوسيلة التى يسلكها المدافع لرد الإعتداء عنه قد إستخدمت بالقدر اللازم . وكان النظر إلى هذه الوسيلة من هذه الناحية لا يكون إلا بعد نشأة الحق وقيامه وعلى أساس كون ما وقع ممن سلكها مبرراً تبريراً تاماً أو جزئياً ، فإن كان ما وقع مبرراً تبريراً تاماً فقد وجبت براءته وإلا فإنه يكون متجاوزاً حدود حقه فى الدفاع وعوقب على أساس ذلك بعقوبة مخففة باعتباره معذوراً . لما كان ذلك ، وكان ما قاله الحكم فى نفى حالة الدفاع الشرعى عن النفس التى دفع بها الطاعن لا سند له فى الأدلة التى أوردها بل كان مؤدى ما أثبته من هذه الأدلة يشير إلى إحتمال قيام حالة هذا الدفاع أو هو يشير على الأقل إلى إحتمال قيام حالة التجاوز فيه ، فإن الحكم المطعون فيه يكون مشوباً بالقصور .

(الطعن رقم ٢٤٨٦٢ لسنة ٦٧ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٧)

٢- إن مناط الإعفاء من العقاب لفقدان الجانى لشعوره وإختياره فى عمله وقت إرتكاب الفعل هو أن يكون سبب هذه الحالة راجعاً - على ما تقضى به المادة ٦٢ من قانون العقوبات - لجنون أو عاهة فى العقل دون غيرهما ، وكان المستفاد من دفاع المحكوم عليه أمام محكمة الموضوع أنه كان فى حالة من حالات الإثارة أو الإستفزاز تملكته فألجأته إلى فعلته دون أن يكون متمالكاً إدراكه ، فإن ما دفع به على هذه الصورة من إنتفاء مسئوليته لا يتحقق به الجنون أو العاهة فى العقل - وهما مناط الإعفاء من المسئولية - ولا يعد فى صحيح القانون عذراً معفياً من العقاب ، بل هو دفاع لا يعدو أن يكون مقروناً بتوافر عذر قضائى مخفف يرجع مطلق الأمر فى إعماله أو إطراحه لتقدير محكمة الموضوع دون رقابة عليها من محكمة النقض ، ومن ثم فإن الحكم يكون قد أصاب صحيح القانون فى هذا الخصوص .

(الطعن رقم ٢٣٨٩٩ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/١٦)

٣- من المقرر أنه متى أثبت الحكم التدبير للجريمة بتوافر سبق الإصرار إنقضى حتماً موجب الدفاع الشرعى الذى يفترض رداً حالاً بعدوان حال دون الإسلاس له وإعمال الخطة فى إنفاذه ، لهذا ولأن الدفاع الشرعى لم يشرع للإنتقام من الغرماء بل لكف الإعتداء - وهو ما أثبته الحكم بغير معقب - فلا محل لما يثيره الطاعن بهذا الصدد .

(الطعن رقم ٢١١٧٥ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٣)

٤- إن الدفاع الشرعى عن النفس لا يجيز القتل العمد إلا إذا بلغ فعل الإعتداء المبيح له درجة من الجسامة بحيث يتخوف أن يحدث منه الموت أو جراح بالغة إذا كان لهذا التخوف أسباب معقولة . لما كان ذلك ، وكان تقدير الوقائع التى يستنتج منها قيام حالة الدفاع الشرعى أو إنتفاؤها يتعلق بموضوع الدعوى للمحكمة الفصل فيه بلا معقب متى كانت الوقائع مؤدية إلى النتيجة التى رتبت عليها وكان الثابت من الحكم المطعون فيه أن الطاعن إثر مناقشته مع المجنى عليهما بادر بإحضار سلاح نارى

وإطلاق أعيرة نارية على المجنى عليهما دون أن ينسب لهما أى أفعال يتخوف أن تحدث الموت أو الجراح البالغة تستوجب الدفاع الشرعى عن النفس بالقتل العمد فتكون الواقعة - حسبما أثبتها الحكم - لا ترشح لقيام حالة الدفاع الشرعى عن النفس . وكان إدعاء الطاعن أن إطلاق النار على المجنى عليهما كان بقصد منع تعرض المجنى عليهما له فى حيازة أرض النزاع بفرض صحته فيما يتعلق بالمروى المدعى به لم يكن ليبيح له القتل العمد دفاعاً عن المال لأن ذلك مقرر فى حالات محدودة أوردتها على سبيل الحصر المادة ٢٥٠ من قانون العقوبات وليس من بينها التعرض للحيازة . وإذ واجه الحكم ما تمسك به الطاعن من توافر حالة الدفاع الشرعى عن النفس ونفى توافره فى تدليل سائغ له معينه من الأوراق فإن النعى بإغفال التعرض لحالة الدفاع الشرعى عن المال يكون ولا محل له . لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن البحث فى تجاوز حدود الدفاع الشرعى لا يكون إلا بعد نشوء الحق وقيامه وإذ نفت المحكمة - على ما سلف بيانه - نشوء هذا الحق أصلاً فإن النعى عليها عدم بحث أمر تجاوز هذا الحق يكون ولا محل له .

(الطعن رقم ٧٦٧٧ لسنة ٦٧ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/١٢)

٥- إن حالة الضرورة التى تسقط المسئولية هى التى تحيط بشخص وتدفعه إلى الجريمة ضرورة وقاية نفسه أو غيره من خطر جسيم على النفس على وشك الوقوع به أو بغيره وأن تكون الجريمة التى ارتكبها الطاعن هى الوسيلة الوحيدة لدفع الخطر الحال به . وإذ كان قصارى ما أورده الدفاع عن الطاعن أن المجنى عليها هددته بفضح علاقتهما الآثمة إذا ما أقدم على قطعها وكان هذا القول - بفرض صحته - لا يوفر حالة الضرورة ولم يقترن بخطر جسيم على النفس ، فلا يعيب الحكم أن يلتفت عنه لأنه دفاع ظاهر البطلان بعيد عن محجة الصواب .

(الطعن رقم ٢٣٠٩٥ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/١٠)

إستئناف

إن إستئناف الحكم الصادر فى المعارضة بعدم جوازها أو بعدم قبولها لرفعها عن حكم غير قابل لها يقتصر فى موضوعه على هذا الحكم باعتباره حكماً شكلياً قائماً بذاته دون أن ينصرف أثر الإستئناف إلى الحكم الإبتدائى الفاصل فى الموضوع لإختلاف طبيعة الحكمين - كالشأن فى الدعوى - لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه على الرغم من إعتناقه أسباب الحكم المستأنف الصادر من محكمة أول درجة والذى قضى بعدم جواز المعارضة قد إنتهى فى منطوقه إلى القضاء بتعديل الحكم الإبتدائى الفاصل فى موضوع الدعوى بالرغم من إختلاف طبيعة الحكمين على النحو المار ذكره فإن ما إنتهى إليه الحكم فى منطوقه مناقضاً لأسبابه التى بنى عليها يعيبه بالتناقض والتخاذل والخطأ فى فهم الواقع فى الدعوى وعناصر الواقعة مما يتعين معه نقض الحكم فيما قضى به فى الدعويين الجنائية والمدنية .

(الطعن رقم ٣٦٠٦ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٣)

إستجواب

من المقرر أن لمأمور الضبط القضائى عملاً بالمادة ٢٩ من قانون الإجراءات الجنائية أن يسأل المتهم عن التهمة المسندة إليه دون أن يستجوبه ، وكان الإستجواب المحظور هو الذى يواجه فيه المتهم بأدلة الإتهام التى تساق عليه دليلاً ليقول كلمته فيها تسليماً بها أو دحضاً لها ، وإذ كان يبين من الإطلاع على المفردات المضمومة أن ما أثبته مأمور الضبط القضائى فى محضر ضبط الواقعة من أقوال نسبها للطاعن لا يعدو أن يكون تسجيلاً لما أبداه أمامه من إعتراف فى نطاق إدلائه بأقواله مما لا يعد إستجواباً ولا يخرج عن حدود ما نيط بمأمور الضبط القضائى .

(الطعن رقم ٢٠٥١٢ لسنة ٦٧ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٤)

إستيقاف

الإستيقاف . ماهيته وشروط توافره :

إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى مشروعية إستيقاف الضابط للطاعن لمجرد الإشتباه فيه دون بيان الحالة التى كان عليها الأخير قبل إستيقافه وما إذا كانت تستلزم تدخل الضابط ليستطلع جلية أمره . قصور .

القاعدة :

الإستيقاف هو إجراء بمقتضاه يحق لرجل السلطة العامة أن يوقف الشخص ليسأله عن هويته وعن حرفته ومحل إقامته ووجهته إذا إقتضى الحال على أساس أن له مسوغ . لما كان ذلك ، وكان للإستيقاف شروطاً ينبغى توافرها قبل إتخاذ هذا الإجراء وهى أن يضع الشخص نفسه طواعية منه وإختياراً فى موضع الشبهات والريب وأن ينبئ هذا الوضع عن صورة تستلزم تدخل المستوقف للكشف عن حقيقته ، وإذ كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد خلص إلى مشروعية إستيقاف الضابط للطاعن لمجرد إشتباهه فيه دون أن يبين الحالة التى كان عليها الطاعن قبل إستيقافه وما إذا كانت تستلزم تدخل الضابط ليستطلع جلية أمره ، ذلك لأنه إذا ما إنتفت المظاهر التى تبرر الإستيقاف فإنه يكون على هذه الصورة هو القبض الذى لا يستند إلى أساس فى القانون فهو باطل ولا يعتد بما أسفر عنه من دليل ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه يكون معيباً بالقصور .

(الطعن رقم ٢٢١٦٨ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/١٧)

إستيلاء

إن المادة ١١٣ من قانون العقوبات قد دلت فى صريح عبارتها وواضح دلالتها ، على أن جناية الإستيلاء على مال الدولة بغير حق تقتضى وجود المال فى ملك الدولة عنصراً من عناصر ذمتها المالية ثم قيام موظف عام أو من فى حكمه أياً كان بانتزاعه منها خلسة أو حيلة أو عنوة . ولا يعتبر المال قد دخل فى ملك الدولة إلا إذا كان قد آل إليها بسبب صحيح ناقل للملكية ، وتسلمه من الغير موظف مختص بتسلمه على مقتضى وظيفته ، أو أن يكون الموظف المختص قد سهل لغيره ذلك ، ويشترط إنصراف نية الجانى وقت الإستيلاء إلى تملكه أو تضييعه على ربه فى تسهيل الإستيلاء ، وعليه يكون وجوباً على الحكم أن يبين صفة كل طاعن وكونه موظفاً وكون وظيفته قد طوعت له تسهيل إستيلاء الغير على المال وكيفية الإجراءات التى إتخذت بما تتوافر به أركان تلك الجريمة .

(الطعن رقم ١٩١٤٨ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١)

إشتراك

من المقرر أنه لا يشترط لتحقيق الإشتراك بطريق المساعدة المنصوص عليها فى الفقرة الثالثة من المادة ٤٠ من قانون العقوبات أن يكون هناك إتفاق سابق بين الفاعل والشريك على إرتكاب الجريمة ، بل يكفى أن يكون الشريك عالماً بارتكاب الفاعل للجريمة وأن يساعده فى الأعمال المجهزة أو المسهلة أو المتممة لارتكابها ، ومتى كان ما أورده الحكم كافياً للتدليل على ثبوت الإشتراك بطريق المساعدة فى حق الطاعن فإنه تنتفى عنه قالة القصور فى التسبيب ، ويكون ما يثيره الطاعن فى هذا الصدد جدلاً فى موضوع الدعوى وفى تقدير أدلتها مما تستقل به محكمة الموضوع بغير معقب .

(الطعن رقم ١٩٣٤٩ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٨)

إضرار غير عمدى

إن المادة ١١٦ مكرراً (أ) من قانون العقوبات المعدلة بالقانون رقم ٦٣ سنة ١٩٧٥ إذ نصت على أن «كل موظف عام تسبب بخطئه فى إلحاق ضرر جسيم بأموال أو مصالح الجهة التى يعمل بها أو يتصل بها بحكم وظيفته أو بأموال الغير أو مصالحهم المعهود بها إلى تلك الجهة بأن كان ذلك ناشئاً عن إهماله فى أداء وظيفته أو عن إخلال بواجباتها أو عن إساءة إستعمال السلطة يعاقب بالحبس وبغرامة لا تجاوز خمسمائة جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين ... الخ» فقد دلت على أن الجريمة المنصوص عليها فى هذه المادة - وهى من الجرائم غير العمدية - ويتوقف تحققها على توافر أركان ثلاثة هى خطأ وضرر جسيم ورابطة سببية بين ركنى الخطأ والضرر الجسيم وقد حدد المشرع للخطأ صوراً ثلاث هى الإهمال فى أداء الوظيفة والإخلال بواجباتها وإساءة إستعمال السلطة ، والخطأ الذى يقع من الأفراد عموماً فى الجرائم غير العمدية يتوافر متى تصرف الشخص تصرفاً لا يتفق والحيطة التى تقضى بها ظروف الحياة العادية وبذلك فهو عيب يشوب مسلك الإنسان لا يأتيه الرجل العادى المتبصر الذى أحاطت به ظروف خارجية مماثلة للظروف التى أحاطت بالمسئول ، والسلوك المعقول العادى للموظف تحكمه الحياة الإجتماعية والبيئة والعرف ومألوف الناس فى أعمالهم وطبيعة مهنتهم وظروفها ، أما الضرر فهو الأثر الخارجى للإهمال المعاقب عليه وشرطه فى هذه الجريمة أن يكون جسيماً وقد ترك المشرع تقدير مبلغ جسامته لقاضى الموضوع لإختلاف مقدار الجسامة فى كل حالة عن غيرها تبعاً لإعتبارات مادية عديدة . كما أنه يشترط فى الضرر أن يكون محققاً وأن يكون مادياً بحيث يلحق أموال أو مصالح الجهة التى يعمل بها الموظف أو يتصل بها بحكم وظيفته أو أموال أو مصالح الغير المعهود بها إلى تلك الجهة وأما رابطة السببية فيجب أن تتوافر بين خطأ الموظف والضرر الجسيم بحيث تكون جريمة الموظف نتيجة سلوكه فعلاً كان أو إمتناعاً .

(الطعن رقم ٣٣٢٣ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٥)

إعـــلان

١- من المقرر طبقاً لنص المادة ٢٦١ من قانون الإجراءات الجنائية أن المدعى بالحقوق المدنية يعتبر تاركاً لدعواه المدنية إذا تخلف عن الحضور أمام المحكمة بغير عذر مقبول بشرط أن يكون قد أعلن لشخصه - والحكمة من اشتراط الإعلان لشخص المدعى هى التحقق من علمه اليقينى بالجلسة المحددة لنظر الدعوى ، وكان قضاء محكمة النقض قد جرى على أنه متى أوجب القانون الإعلان لإتخاذ إجراء أو بدء ميعاد فإن أى طريقة أخرى لا تقوم مقامه ، وكان البين من مراجعة محاضر جلسات المحاكمة أمام محكمة ثانى درجة أن المدعية بالحق المدنى لم تحضر الجلسة التى تأجلت إليها الدعوى لإعلانها بإعتبارها تاركة لدعواها المدنية فقضت المحكمة بإعتبارها كذلك بحكمها المطعون فيه ، وكان البين من المفردات - التى أمرت المحكمة بضمها تحقيقاً لوجه الطعن - أن الأوراق قد خلت مما يدل على أن المدعية بالحق المدنى (الطاعنة) قد أعلنت لشخصها للحضور بالجلسة التى صدر فيها الحكم المطعون فيه ، مما ينتفى معه القول بعلمها اليقينى بتلك الجلسة ، وكان لا يغنى عن إعلانها بها علم وكيلها لأن علم الوكيل بالجلسة لا يفيد حتماً على الأصيل الذى غاب عن الجلسة التى صدر فيها قرار التأجيل فإنه ما كان يجوز الحكم بإعتبار الطاعنة تاركة لدعواها المدنية إستناداً إلى عدم حضورها الجلسة التى أجلت إليها الدعوى فى غيابها والتى لم تكن قد أعلنت بها لشخصها ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر

فإنه يكون قد انبنى على إجراءات باطلة مما يتعين معه بالنسبة إلى ما قضى به في الدعوى المدنية .

(الطعن رقم ١٢٥٩٨ لسنة ٦٠ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٣)

٢- من المقرر أن إعلان المعارض بالحضور لجلسة المعارضة يجب أن يكون لشخصه أو في محل إقامته وكانت إجراءات الإعلان طبقاً لنص المادة ٢٣٤ من قانون الإجراءات الجنائية تتم بالطرق المقررة في قانون المرافعات ، وكانت المادتان ١٠ ، ١١ من قانون المرافعات المدنية والتجارية توجبان أن يتم تسليم الأوراق المطلوب إعلانها إلى الشخص نفسه أو في موطنه وإذا لم يجد المحضر المطلوب إعلانه في موطنه كان عليه تسليم الورقة إلى من يقرر أنه وكيله أو أنه يعمل في خدمته أو أنه من الساكنين معه من الأزواج والأقارب والأصهار وإذا لم يجد المحضر من يصح تسليم الورقة إليه طبقاً لما ذكر أو إمتنع من وجده منهم عن الإستلام وجب عليه تسليمها في ذات اليوم لجهة الإدارة التي يقع موطن المعلن إليه في دائرتها ووجب عليه في جميع الأحوال خلال أربع وعشرين ساعة من تسليم الورقة إلى جهة الإدارة أن يوجه إليه في موطنه الأصلي أو المختار كتاباً مسجلاً يخبره فيه بمن سلمت إليه الصورة كما يجب عليه أن يبين ذلك كله في حينه في أصل الإعلان وصورته . لما كان ذلك ، وكان ما أثبته المحضر بورقة الإعلان من عدم الإستدلال على الطاعنة لا يكفي للإستيثاق من جدية ما سلكه من إجراءات سابقة على الإعلان فضلاً عن أن أصل الإعلان لم يثبت به قيام المحضر بتوجيه كتاب مسجل خلال أربع وعشرين ساعة وكان عدم إثبات ذلك يترتب عليه بطلان ورقة التكليف بالحضور طبقاً لنص المادة ١٩ من قانون المرافعات - فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بإعتبار معارضة الطاعنة كأن لم تكن إستناداً إلى ذلك الإعلان الباطل يكون قد أخل بحق الدفاع مما يعيبه .

(الطعن رقم ٤٨٢٢ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/١٦)

٣- إن حق الدفاع الذي يتمتع به المتهم يخول له إبداء ما يعن له من طلبات التحقيق طالما أن باب المرافعة ما زال مفتوحاً ، وكان طلب الدفاع عن الطاعن في ختام مرافعته سماع شهود الإثبات ، إذ يعد طلباً جازماً تلتزم المحكمة بإجابته طالما لم تنته إلى البراءة ، إلا أن المحكمة أطرحت هذا الطلب قولاً منها « فلم تتمكن المحكمة من سماعهم بعد إعلانهم قانوناً بجلسة ١٩٩٧/١١/٨ وقد ورد الإعلان للشهود الثلاثة أنهم تركوا محل إقامتهم بقرية (....) ويقيمون بالقاهرة ولم يستدل على على عنوان أياً منهم بمدينة القاهرة » فإن ما ذكره الحكم حال رفض طلب الدفاع عن الطاعن لا يسوغ به ذلك إذ كان يتعين عليه أن يدقق النظر فيما حوته ورقة الإعلان وأن يعاود مرة أخرى إلى طلب الشهود بعد التحرى عن محل إقامتهم الجديد وهو أمر ليس متعذراً أو مستحيلاً على رجال الشرطة إذا قصدوا التعرف على محل إقامتهم الجديد إن كان ذلك صحيحاً ، أما الإرتكان إلى أول إفادة بعدم الإستدلال على عنوان أياً منهم بمدينة القاهرة والإعراض عن طلب التحقيق وهو ما يفيد أن المحكمة كانت في عجلة من أمرها ولم يسعها أن تتحقق عن يقين أن الشهود قد تعذر إعلانهم للشهادة ، إذ كان عليها أن تتخذ من جانبها كافة الوسائل الممكنة لتحقيق دفاع الطاعن ، بإعادة إعلان الشهود بعد تكليف النيابة بالبحث عن محل إقامتهم الجديد ، فضلاً عن أن المحكمة لم تورد شيئاً عن الشاهد الرابع رئيس مباحث مركز .... وهو من مستخدمي الدولة ولا يتعذر الإهتداء إليه ببذل شئ من العناية . وإذ كان ذلك ، فإن الحكم - فوق فساده في الإستدلال - يكون قد أخل بالحق في الدفاع .

(الطعن رقم ٢٠٥٧ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٧/١٣)

إقتـــران

يكفى لتغليظ العقاب عملاً بالفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ من قانون العقوبات أن يثبت الحكم إستقلال الجريمة المقترنة عن جناية القتل وتميزها عنها وقيام المصاحبة الزمنية بينهما ، ولما كان شرط إستنزال العقوبة المنصوص عليها فى الفقرة الثالثة من المادة ٢٣٤ المذكورة هو أن يكون وقوع القتل لأحد المقاصد المبينة بها ومن بينها التأهب لفعل جنحة أو تسهيلها أو إرتكابها بالفعل وعلى محكمة الموضوع فى حالة إرتباط القتل بجنحة سرقة أن تبين غرض المتهم من القتل وأن تقيم الدليل على توافر رابطة السببية بين القتل والسرقة ، وكان ما أورده الحكم يتحقق به ظرفا الإقتران والإرتباط المشددان لعقوبة القتل العمد كما هما معرفان به فى القانون ، فإنه يكون قد أصاب فى تطبيق الفقرتين الثانية والثالثة من المادة ٢٣٤ من قانون العقوبات ، هذا إلى أن توافر أى من هذين الظرفين كاف لتوقيع عقوبة الإعدام .

(الطعن رقم ٣٢٥٨٧ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٤)

أمــر بألا وجــه

١- لما كان العبرة فى تحديد ما إذا كان الطعن وارداً على حكم أم قرار أم أمر متعلق بالتحقيق أو بالإحالة ، هى بحقيقة الواقع ، لا بما تذكره عنه الجهة التى أصدرته ولا بما تصفه به من أوصاف ، وكان البين من الأوراق أن الطاعن بوصفه مدعياً بالحقوق المدنية ، وقد طعن فى أمر النيابة العامة بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية الصادر فى ٨ من يناير سنة ١٩٨٩ ، فى مادة جناية ، أمام محكمة الجنايات ، فإن ما يصدر من هذه المحكمة فى هذه الحالة ، يكون فى حقيقته قراراً متعلقاً بعمل من أعمال التحقيق ، بمقتضى المادتين ١٦٧ ، ٢١٠ من قانون الإجراءات الجنائية ، بعد تعديلها بالقرار بالقانون رقم ١٧٠ لسنة ١٩٨١ ، وليس حكماً بالمعنى القانونى الوارد فى المادة ٣٠ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض ، ولا يغير من طبيعته تلك ، ما وصفته به المحكمة من أنه حكم وعنونته باسم الشعب ونطقت به فى جلسة علنية ، لما هو مقرر من أن العبرة فى هذا المنحى هى بحقيقة الواقع ، وإذ كان ذلك ، وكان الأصل فى القانون أن الحكم أو القرار أو الأمر يخضع من حيث جواز الطعن فيه للقانون السارى وقت صدوره أخذاً بقاعدة عدم سريان أحكام القوانين إلا على ما يقع من تاريخ نفاذها ، وكان القرار المطعون فيه قد صدر بعد سريان القرار بالقانون رقم ١٧٠ لسنة ١٩٨١ الذى ألغى طريق الطعن بالنقض فى القرارات والأوامر المتعلقة بالتحقيق ، وكانت المادة ٣٠ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض آنفة الذكر لا تجيز الطعن إلا فى الأحكام النهائية ، دون ما سواها ، فإن الطعن فى قرار محكمة الجنايات الصادر برفض الطعن فى أمر النيابة العامة بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية المرفوع من المدعى بالحقوق المدنية ، يكون غير جائز ، وهو ما يتعين القضاء به .

(الطعن رقم ٦٠٩١ لسنة ٦١ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/١١)

٢- لما كانت المادة ٣٠ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض الصادر بالقرار بقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ إذ نصت على أن « لكل من النيابة العامة والمحكوم عليه والمسئول عن الحقوق المدنية والمدعى بها الطعن أمام محكمة النقض فى الأحكام النهائية الصادرة من آخر درجة فى مواد الجنايات والجنح ، وذلك فى الأحوال الآتية : (١) .... (٢) .... (٣) ...... » فقد قصرت حق الطعن بالنقض على الأحكام النهائية الصادرة من آخر درجة فى مواد الجنايات والجنح بما مفاده أن الأصل عدم جواز الطعن

بطريق النقض - وهو طريق إستثنائي - إلا في الأحكام الصادرة في الموضوع والتي تنتهي بها الدعوى ، أما القرارات والأوامر المتعلقة بالتحقيق أو بالإحالة أياً كان نوعها فإنه لايجوز الطعن فيها بالنقض إلا بنص خاص وهو ما فعله الشارع عندما بين طرق الطعن في الأمر الصادر من مستشار الإحالة أو من محكمة الجنح المستأنفة - منعقدة في غرفة المشورة - برفض الإستئناف المرفوع من المدعى بالحقوق المدنية في الأمر الصادر من النيابة العامة بأن لا وجه لإقامة الدعوى والأمر الصادر من مستشار الإحالة بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية والأمر بإحالة الدعوى إلى المحكمة الجزئية بإعتبار الواقعة جنحة أو مخالفة وذلك في المواد ١٩٣ ، ١٩٤ ، ٢١٢ من قانون الإجراءات الجنائية قبل إلغائها بالقرار بالقانون رقم ١٧٠ لسنة ١٩٨١ الصادر في ٤ من نوفمبر سنة ١٩٨١ والمعمول به في الخامس من نوفمبر من ذات السنة والذي نصت المادة الرابعة منه على أن « تلغى المواد من ١٧٠ إلى ١٩٦ والمادة ٢١٢ من قانون الإجراءات الجنائية » .

(الطعن رقم ٩٢٥٠ لسنة ٦١ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٣)

أمر حفظ

١- أمر الحفظ الذي تصدره النيابة العامة بعد قيامها بأي إجراء من إجراءات التحقيق هو في صحيح القانون أمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى الجنائية له بمجرد صدوره حجيته في مواجهة كافة الخصوم في الدعوى ، ومقتضى هذه الحجية إمتناع العودة إلى الدعوى إلا في الحالات وبالكيفية التي قررها الشارع في المواد ٢١٠ ، ٢١١ ، ٢١٣ من قانون الإجراءات الجنائية ، ولو جاء الأمر في صيغة الحفظ الإداري وسواء كان مسبباً أم لم يكن .

(الطعن رقم ١٣٤٧٦ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٥)

٢- من المقرر أن الأصل أن الأمر الصادر من النيابة بحفظ الشكوى إدارياً الذي لم يسبقه تحقيق قضائي لا يكون ملزماً لها بل إن لها حق الرجوع فيه بلا قيد ولا شرط بالنظر إلى طبيعته الإدارية كما أنه من المقرر أيضاً أن الأمر الصادر من النيابة العامة بالحفظ بعد تحقيق أجرته هو في حقيقته أمر منها بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى ، إذ العبرة بحقيقة الواقع لا بما تذكره النيابة عنه ، والأصل أن الأمر بعدم وجود وجه يجب أن يكون صريحاً ومدوناً بالكتابة ، إلا أنه قد يستفاد إستنتاجاً من تصرف أو إجراء آخر إذا كان هذا التصرف أو الإجراء يترتب عليه حتماً - وبطريق اللزوم العقلي - هذا الأمر ، وإن الأمر الصادر من النيابة بالحفظ يمنع من العودة إلى إقامة الدعوى العمومية متى كان بناءً على تحقيقات أجريت إذا لم تظهر أدلة جديدة في المدة المقررة لإنقضاء الدعوى العمومية .

(الطعن رقم ٢٠٦٢٠ لسنة ٦٠ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٣١)

(ب)

بطلان

لما كان البين من الحكم أنه خلا من بيان أسماء المدعين بالحقوق المدنية - كما خلت محاضر جلسات المحاكمة من هذا البيان - وإذ كان ذلك ، وكان النص في الفقرة الأخيرة من المادة ١٧٨ من قانون المرافعات المدنية والتجارية الصادر بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ على أن « ..... النقص أو الخطأ الجسيم في أسماء الخصوم وصفاتهم ..... يترتب عليه بطلان الحكم » يدل على أن مراد الشارع من ترتيب البطلان في حالة الخطأ الجسيم في أسماء الخصوم وصفاتهم أن يكون من شأن هذا الخطأ التجهيل بالخصم أو إيقاع اللبس في تعريف شخصيته . فإن لم يكن خطأ

جسيماً لا يتبهم به وجه الحق فى التعريف بشخص الخصم فلا يترتب عليه البطلان . وكان قانون الإجراءات الجنائية قد خلا من نص يعرض لما يشوب الحكم الجنائى فى مثل هذه الحالة ، وكان نص قانون المرافعات آنف الذكر يضع قاعدة عامة لا تتأبى على التطبيق فى الأحكام الجنائية ، فإنه يكون واجب الإعمال على هذه الأحكام . ولما كان بيان اسم المدعين بالحقوق المدنية - يعد على السياق المتقدم - بياناً جوهرياً فإنه يتعين ذكره فى الحكم بإعتبار أن إغفاله يؤدى إلى التجهيل به ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه قاصر البيان فى شقه الخاص بالدعوى المدنية بما يبطله ويوجب نقضه والإعادة فى هذا الخصوص ، ومتى تقرر ذلك فإن حسن سير العدالة ووحدة الأساس فى الدعويين يقتضى نقضه والإعادة فى شقه الخاص بالدعوى الجنائية حتى تعيد محكمة الموضوع نظر الدعوى برمتها وذلك بالنسبة للطاعن والمحكوم عليه الثانى الذى لم يُقبَل طعنه شكلاً لإتصال الوجه الذى بنى عليه نقض الحكم به .

(الطعن رقم ٦٣٠٦ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/١٠/١)

بلاغ كاذب

لما كان البين من مطالعة الحكم المطعون في أنه بعد أن عرض لوقائع الدعوى ولأحكام القانون فى جريمة البلاغ الكاذب المنصوص عليها فى المادة ٣٠٥ من قانون العقوبات أقام قضاءه بإدانه الطاعن عن تلك الجريمة استناداً إلى أن الأخير تعمد الكذب فيما أبلغ به ضد المدعى بالحقوق المدنية وأنه قصد الإضرار به . ثم عاد وأورد - على خلاف ذلك - عند تبريره لقضائه فى الدعوى المدنية ما مؤداه أن الطاعن لم يتعمد ذلك وإنما أتاه عن تسرع فى الإتهام ورعونة وعدم تبصر . لما كان ذلك ، فإن ما أوردته المحكمة فى أسباب حكمها على الصورة المتقدمة يناقض بعضه البعض الآخر مما يبين منه أن المحكمة فهمت الدعوى على غير حقيقتها وينبئ عن أن الواقعة لم تكن واضحة لديها إلى الحد الذى يؤمن معه الخطأ فى تقدير مسئولية المحكوم عليه الأمر الذى يجعل الحكم معيباً بالتناقض والتخاذل ويتعين نقضه .

(الطعن رقم ٨٣٥٦ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٧)

بناء

إن المراد بالمبنى فى خصوص تنظيم وهدم المبانى كل عقار مبنى يكون محلاً للإنتفاع والإستغلال أياً كان نوعه . وأن المقصود بالهدم إزالته كله أو بعضه على وجه يصير الجزء المهدوم غير صالح للإستعمال فيما أعد له من ذلك - وكان الحكم الإبتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد خلا كلية من بيان واقعة الدعوى واقتصر فى بيان الدليل الذى عول عليه فى قضائة بالإدانه على مجرد الإحالة إلى الأوراق وأقوال محرر المحضر الثابتة بمحضر ضبط الواقعة دون أو يورد مؤدى تلك الأوراق وما شهد به محرر المحضر ووجه إستدلاله على ثبوت التهمة بعناصرها القانونية كافة . ودون أن يستظهر فى مدوناته ما إذا كان هناك مبنى بالمعنى الذى عناه القانون وما إذا كان الطاعنان قد أزالاه كله أو بعضه . فانه يكون معيباً بالقصور فى التسبيب الذى يعجز محكمة النقض عن إعمال رقابتها على تطبيق القانون تطبيقاً صحيحاً على الواقعة التى صار إثباتها فى الحكم بما يوجب نقضه والإعادة .

(الطعن رقم ٩٢٢١٦ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٧)

(ت)

تجمهر

لما كان الحكم الإبتدائى المؤيد لأسبابه والمكمل بالحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى وأثبت وجود الطاعنين والمتهمين الآخرين جميعاً فى مكان الحادث وإشتراكهم فى التجمهر أو العصبة التى

توافقت على التعدى والإيذاء وتعديهم بالضرب على المجنى عليه بالأيدى وبجهاز لاسلكى كان مع أحدهم الأمر الذى تتحقق به أركان الجريمة المنصوص عليها فى المادة ٢٤٣ من قانون العقوبات .

(الطعن رقم ٢٥٤٦٤ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٠)

تدابير إحترازية

إن المادة الثالثة عشرة من القانون ٣١ لسنة ١٩٧٤ بشأن الأحداث إذ حظرت على المحكمة أن تحدد فى حكمها مدة إيداع الحدث فى إحدى مؤسسات الرعاية الإجتماعية للأحداث . فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بتأييد الحكم الإبتدائى الذى نص على تحديد مدة تدبير الإيداع يكون قد خالف القانون ، وهو ما يؤذن لمحكمة النقض بقبول هذا الوجه من الطعن وبتصحيح الحكم المطعون فيه عملاً بالمادة ١/٣٩ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض الصادر بالقرار بقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ بإلغاء تحديد مدة الإيداع .

(الطعن رقم ١٣٠٨٤ لسنة ٦٤ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٠٧)

ترويج عملة

١- إن القصد الجنائى فى جريمة حيازة وترويج عملة ورقية مقلدة التى دِينَ الطاعن بها ، يقتضى علم الجانى وقت إرتكاب الجريمة علماً يقينياً بتوافر أركانها . فإذا ما نازع المتهم فى توافر هذا القصد ، كان لزاما على المحكمة إستظهاره إستظهاراً كافياً ، وإذا كان الطاعن قد إنكر عمله بتقليد العملة المضبوطه ، وكان القدر الذى أورده الحكم فى سبيل التدليل على توافر القصد الجنائى لدى الطاعن والرد على دفاعه بإنتفائة لديه ، لا يكفي لتوافر هذا القصد ولا يسوغ به إطراح دفاع الطاعن بإنتفائه - فإنه يكون معيباً بالقصور والفساد فى الإستدلال .

(الطعن رقم ٢٧١٣٨ لسنة ٦٧ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٨)

٢- إن نص المادة ٢٠٥ من قانون العقوبات إذ جرى على أنه « يُعفَ» من العقوبات المقرره فى المواد ٢٠٢ ، ٢٠٢ مكرراً و٢٠١ كل من بادر من الجناة بإخبار الحكومة بتلك الجنايات قبل إستعمال العملة المقلدة أو المزيفة أو المزورة وقبل الشروع فى التحقيق . ويجوز للمحكمة إعفاء الجانى من العقوبة إذا حصل الإخبار بعد الشروع فى التحقيق متى مكن السلطات من القبض على غيره من مرتكبى الجريمة أو على مرتكبى جريمة أخرى مماثلة لها فى النوع والخطورة » . فإن مفاده أن القانون قد قسم أحوال الإعفاء فى هذه المادة إلى حالتين مختلفتين تتميز كل منهما بعناصر مستقلة وأفرد لكل حالة فقرة خاصة . وإشترط فى الحالة الأولى - فضلاً عن المبادرة بالإخبار قبل إستعمال العملة المقلدة أو المزيفة أو المزورة - أن يصدر الإخبار قبل الشروع فى التحقيق . أما الحالة الثانية من حالتى الإعفاء فهى وإن لم تستلزم المبادرة بالإخبار قبل الشروع فى التحقيق إلا أن القانون إشترط فى مقابل الفسحة التى منحها للجانى فى الإخبار أن يكون إخباره هو الذى مكن السلطات من القبض على غيره من الجناة أو على مرتكبى جريمة أخرى مماثلة لها فى النوع والخطورة ، فموضوع الإخبار فى هذه الحالة يجاوز مجرد التعريف بالجناه إلى الإفضاء بمعلومات صحيحة تؤدى بذاتها إلى القبض على مرتكبى الجريمة حتى يصبح الجاني جديراً بالإعفاء المنصوص عليه ، وإذ كان البين من الحكم المطعون فيه إنه وإن حصل دفاع الطاعن الثانى بصدد طلب إعفائه من العقاب طبقاً لنص المادة ٢٠٥ من قانون العقوبات إلا أنه إقتصر فى الرد عليه على ما أورده من أنه لم يبادر إلى إخبار السلطات المختصة قبل إستعمال العملة المضبوطة وقبل الشروع فى التحقيق ، وبانه لا محل لا ستفادة هذا الطاعن على وجه الخصوص بهذه المادة نظراً لسابقة عمله . وإتفاقه مع المتهم الأول (الطاعن الأول) على ترويج العملة فضلاً عن

إن إرشاده على المتهم الأول كان محدوداً ، وهذا الرد من الحكم وإن كان يسوغ به إطراح دفاع الطاعن الثانى فى إستفادته من الإعفاء طبقاً للحالة الأولى من حالتى الإعفاء المنصوص عليها فى الفقرة الأولى من المادة ٢٠٥ من قانون العقوبالت ، إلا إن هذا الدفاع يشكل من جهة أخرى طبقاً لنص الفقرة الثانية من المادة ٢٠٥ من قانون العقوبات ، دفاعاً جوهرياً إذ من شأنه لو صح أن يؤثر فى مسؤليته ويتغير به وجه الرأى فى الدعوى . مما كان يتعين معه على المحكمة أن تقول كلمتها فى هذا الدفاع الجوهرى بأسباب سائغة لا تعسف فيها ، أما وهى لم تفعل وإكتفت فى الرد على دفاع الطاعن الثانى بالعبارة المار بيانها وهى إرشاده على المتهم الأول (الطاعن الأول) كان محدوداً ونظراً لسابقة إتفاقه معه على ترويج العملة ، وهى عبارة قاصرة لا يستطاع معها الوقوف على مسوغات ما قضى به الحكم فى هذا الشأن . ومن ثم فإنه يكون معيباً بالقصور والفساد فى الإستدلال بما يوجب نقضه والإعادة بالنسبة للطاعن الثانى وللطاعن الأول الذى لم يودع أسباباً لطعنه وذلك لوحدة الواقعة وحسن سير العدالة .

(الطعن رقم ٢٧١٣٨ لسنة ٦٧ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٨)

تزويــــر

أوراق رسمية :

لما كان البين من محضر جلسة المحاكمة أن المدافع عن الطاعن تمسك بعدم علمه بأحكام الشريعة الإسلامية التى لا تبيح الرده عن الإسلام وأشار إلى الطاعن « حتى هذه اللحظة اسمه .... وديانته مسيحى » وقدم فى ختام مرافعته صورة شهادة من البطريركية الأرثوذكسية تفيد عودته إلى الميسحية. لما كان ذلك ، وكان الدين علاقة بين المرء وربه ولا أكراه فيه وقد كفل الدستور فى المادة ٤٦ منه حرية العقيدة ، وكان ما تمسك به الطاعن من دفاع على نحو ما سلف يعد فى خصوصية هذه الدعوى دفاعا جوهرياً من شأنه أن يتغير به الرأى فى الدعوى وتندفع به التهمة إذا ما ثبت أن الطاعن عدل عن إسلامه وعاد إلى ديانته الميسحية فى تاريخ سابق على إتخاذ إجراءات إستخراج بدل فاقد لبطاقته الشخصيه باسمه قبل إشهار إسلامه لما ينبنى عليه إنتفاء الركن المادى فى جريمة التزوير - وهو تغيير الحقيقة - مما كان يتعين على المحكمة أن تعنى بتحقيقة بلوغاً إلى غاية الأمر فيه أو ترد عليه بما يدحضه ، أما وهى لم تفعل وإكتفت بالرد على هذا الدفاع بقولها إن الطاعن لم يقدم للمحاكمة الجنائية بأحكام الشريعة الإسلامية وإنما قدم بقانون العقوبات وهو رد قاصر لا يواجه دفاع الطاعن فإن ذلك يعيب حكمها .

(الطعن رقم ٢٧٢٧٦ لسنة ٦٧ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٩)

أوراق عرفية :

١- إن عدم وجود المحرر المزور لا يترتب عليه حتماً عدم ثبوت جريمة التزوير إذ الأمر فى هذا مرجعه إلى إمكان قيام الدليل على حصول التزوير وللمحكمة أن تكون عقيدتها فى ذلك بكل طرق الإثبات طالما أن القانون الجنائى لم يحدد طريقة إثبات معينة فى دعاوى التزوير ولها أن تأخذ بالصور الشمسية كدليل فى الدعوى إذا أطمأنت إلى صحتها .

(الطعن رقم ١٠٢٦٩ لسنة ٦١ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢١)

٢- إن مسألة إمكان حصول الضرر من التزوير أو عدم إمكان ذلك هى فى كل الأحوال مسألة متعلقة بالواقع ، وتقديرها موكول إلى محكمة الموضوع ولا سلطان عليها فى ذلك لمحكمة النقض ، إلا أن ذلك شرطه ألا تخالف فيما ذهبت إليه حكماً من أحكام القانون . لما كان ذلك ، وكان الواجب - عند البحث فى توافر أركان جريمة معينة - أن يقصر النظر على الوقت الذى إرتكبت فيه الجريمة . فإذا

رؤى أن الضرر الذى هو ركن فى جريمة التزوير مثلاً كان وقت مقارفة الجريمة محتمل الوقوع ، ولم يكن مستحيل التصور ، وكانت الأركان الأخرى متوافره فى ذلك الوقت ، كان فعل التزوير قائماً - وحقت مسألة مقارنه جنائياً ومدنياً - مهما طرأ بعد ذلك من الظروف التى يمكن أن تحول دون وقوع الضرر أو تمنع إحتمال وقوعه ، لأنها إما أن تكون قد وقعت بأسباب خارجة عن إرادة الجانى فلا يمكن أن يكون لها أثر فى محو جريمته ، وإما أن يكون الجانى نفسه هو الذى أراد أن يتلافى الأمر ويحول دون وقوع الضرر أو يصلح ما أفسده بسابق فعله . والمتفق عليه فى هذه الصور أن فعل الجانى اللاحق لا يمكن أن يمحو سابق جرمه . وبخاصة فى جريمة التزوير ، حيث يكفى فيها أن يكون ركن الضرر وقت إرتكابها محتمل الوقوع مجرد إحتمال ، وسواء أكان المضرر هو المزورعليه أم أى شخص آخر . لما كان ما تقدم ، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر فإنه يكون فوق فساد إستدلاله مشوباً بالخطأ فى تطبيق القانون ، مما يتعين معه نقضه والإعاده .

(الطعن رقم ١٠٢٦٩ لسنة ٦١ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢١)

تسجيل المحادثات

إن كل ما يشترط لصحة تسجيل المحادثات الهاتفية أو التفتيش الذى تجريه سلطة التحقيق المختصة أو تأذن فى إجراءه فى مسكن المتهم أو ما يتصل بشخصه أن يكون رجل الضبط القضائى قد علم من تحرياته وإستدلالاته أن جريمة معينة - جناية أو جنحة - قد وقعت من شخص معين وأن تكون هناك من الدلائل والأمارات الكافية والشبهات المقبولة ضد هذا الشخص بقدر يبرر تسجيل محادثاته الهاتفية أو يبرر تعرض التفتيش لحريته أو لحرمة مسكنه فى سبيل كشف مبلغ إتصاله بتلك الجريمة ، ولما كانت الواقعة كما هى ثابته فى محضر التحريات المؤرخ ١٩٩١/١٠/١٥ التى صدر إذن تسجيل المحادثاته الهاتفية أو يبرر تعرض التفتيش الأول للمسكن بناء عليها - على ما نقله الحكم عنها - أن التحريات دلت على أن المتهم الأول مع بعض زملائه فى مصلحة الدمغة والموازين وهما المتهمان الثالث و الرابع يقومون بعمليات دمغ للمشغولات الذهبية المهربة بمسكن المتهم الأول وأنهم قد إرتكبوا جريمة مماثلة يوم ١٩٩١/١٠/١٢ لصالح المتهمين الخامس والسادس وإن ذلك يتم لقاء جعل مادي يتقاضاه المتهم الأول وزملاؤه فإن ذلك يفيد أن الإذن قد صدر بالتسجيل والتفتيش لجريمة تحقق وقوعها فعلاً من مقارفيها لا لضبط جريمة مستقبلة أو محتملة فإذا ما أسفر تسجيل المحادثات الهاتفية عن كشف أدله أخرى أو متهمين آخرين صح الأخذ بهذ المعلومات وتلك الأدلة فإذا ما تضمنها محضر إستدلال آخر صدر بناء عليه إذن النيابة العامة بإمتداد الإذن السابق فإن الإذن اللاحق يعتبر صحيحاً كذلك ويصح الأخذ بالأدلة المترتبة على تنفيذ هذا الإذن ، ويكون الحكم إذ قضى بغير ذلك قد أخطأ فى تطبيق القانون فضلاً عن فساده فى الإستدلال .

(الطعن رقم ١٧٥٢٠ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/١)

تعد على أملاك الدولة

من المقرر أن محكمة الموضوع لا تتقيد بالوصف القانونى الذى تسبغه النيابة العامة على الفعل المسند إلى المتهم وأن من واجبها أن تمحص الواقعة المطروحة عليها بجميع كيوفها وأوصافها وأن تطبق عليها نصوص القانون تطبيقاً صحيحاً ، ذلك أنها وهى تفصل فى الدعوى لا تتقيد بالواقعة فى نطاقها الضيق المرسوم فى وصف التهمة المحالة عليها بل أنها مطالبة بالنظر فى الواقعة الجنائية التى رفعت بها الدعوى على حقيقتها كما تبينتها

من الأوراق ومن التحقيق الذى تجريه بالجلسة وكل ما تلتزم به فى هذا النطاق هو ألا تعاقب المتهم عن واقعة غير التى وردت بأمر الإحالة أو طلب التكليف بالحضور . وإذ كانت جريمة إقامة بناء على جسر النيل وجريمة التعدى على أملاك الدولة بالبناء عليها يجمعهما فعل مادى واحد وهو إقامة البناء سواء تم على أرض مملوكة للدولة أو أقيم دون ترخيص ، ومن ثم فإن الواقعة المادية التى تتمثل فى إقامة البناء هى عنصر مشترك بين كافة الأوصاف القانونية التى يمكن أن تعطى لها ، والتى تتباين صورها بتنوع وجه المخالفة للقانون ، ولكنها كلها نتائج ناشئة عن فعل البناء الذى تم مخالفاً له . لما كان ذلك ، فقد كان يتعين على المحكمة إلتزاماً بما يجب عليها من تمحيص الواقعة بكافة كيوفها ، وأوصافها أن تضفى عليها الوصف القانونى الصحيح وهو - أيضاً - التعدى على أرض مملوكة للدولة بإقامة بناء عليها . أما وأنها لم تفعل فإنها تكون قد أخطأت فى تطبيق القانون .

(الطعن رقم ٢٤٣٧ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/١٦)

تعويض

١- من المقرر أنه يشترط للقضاء بالتعويض أن يكون الحكم قد أحاط بعناصر المسؤلية المدينة من خطأ وضرر وعلاقة سببية إحاطة كافية وأن يكون ما أورده فى هذا الخصوص مؤدياً إلى النتيجة التى إنتهى إليها ، كما أن مناط القضاء بالتعويض أن يكون مستفاداً من الحكم أنه مقابل العمل الضار الذى أثبت الحكم وقوعه من المدعى عليه . مدنياً . لما كان ذلك ، وكان الحكم الصادر بإلزام الطاعن بالتعويض والمؤيد لأسبابه إستئنافياً بالحكم المطعون فيه قد إقتصر فى نسبة الخطأ للطاعن على مجرد القضاء ببراءة المتهم « المطعون ضده » وهو ما لا يكفى وحده لبيان أى من عناصر المسئولية المدنية . فإنه يكون فضلاً عن قصوره قد شابه الفساد فى الإستدلال مما يعيبه ويوجب نقضه والإعادة بالنسبة للدعوى المدنية المقامة من المطعون ضده قبل الطاعن .

(الطعن رقم ١٥٣٢١ لسنة ٦١ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٠)

٢- إن شرط الحكم بالتعويض فى الدعوى المدنية المرفوعة بالتبعية للدعوى الجنائية فى حالة الحكم بالبراءة هو ثبوت وقوع الفعل موضوع الدعوى الجنائية وصحة إسناده إلى المتهم المقامة عليه الدعوى المذكورة دون أن تتوافر به الأركان القانونية للجريمة .

(الطعن رقم ١٨٧٩٠ لسنة ٦١ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٤)

تفتيش

١- من المقرر أنه لا صفة لغير من وقع فى شأنه القبض والتفتيش أن يدفع ببطلانه ولو كان يستفيد منه ، لأن تحقق المصلحة فى الدفع لا حق لوجود الصفة فيه .

(الطعن رقم ٢٣١١٠ لسنة ٦٧ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٤)

٢- من المقرر أن التفتيش المحظور هو الذى يقع على الأشخاص والمساكن بغير مبرر من القانون أما حرمة السيارة الخاصة فهى مستمدة من إتصالها بشخص صاحبها أو حائزها ، فإذا صح تفتيش شخص المتهم فإنه يشمل بالضرورة ما يكون متصلاً به والسيارة الخاصة كذلك ، ومن ثم فإنه لا جدوى مما يثيره الطاعن فى شأن بطلان إذن التفتيش الصادر بضبطه وتفتيشه وتفتيش سيارته الخاصة وبطلان القبض والتفتيش لوقوعهما قبل صدور الإذن بهما ولإنتفاء ملكيته للسيارة التى جرى تفتيشها مادامت الجريمة فى حالة تلبس .

(الطعن رقم ٢٣١١٠ لسنة ٦٧ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٤)

٣- لما كان الإذن بالتفتيش قد صدر ممن يملكه إلى من إختصه الإذن بإجرائه ومن يعاونه من مأمورى الضبط القضائى فإذا إستخلص الحكم من دلالة هذا الندب إطلاقه وإباحه ندب المأذون الأصيل بالتفتيش لغيره من مأمورى الضبط القضائى دون إشتراكة معه فإن إستخلاصة يكون سائغاً لأن المعنى المقصود من الجمع بين المأذون المسمى باسمه فى إذن التفتيش وبين من يندبه هذا الأخير من رجال الضبط القضائى لا يفيد بمؤدى صيغته لزوم حصول التفتيش منهما مجتمعين بل يصح أن يتولاه أولهما أو من يندبه من مأمورى الضبط القضائى طالما أن عبارة الإذن - كما هو الحال فى الدعوى المطروحة مما لا يجادل فيه الطاعن - لا تحتم على المأذون له بالتفتيش قيامه بشخصه بإجرائة أو ضم من يرى ندبه إليه فى هذا الإجراء .

(الطعن رقم ٢٤١١٨ لسنة ٦٧ ق - جلسة ١٩/١/٢٠٠٠)

٤- من المقرر أنه متى كان التفتيش الذى قام به مأمور الضبط مأذوناً به قانوناً فطريقة إجرائه متروكة لرأى القائم به ومن ثم فلا تثريب على الضباط إن هو رأى بعد تفتيش المأذون له بتفتيشه وضبط المواد المخدرة معه فى مكان الضبط - عدم تفتيش مسكنه ، ومن ثم يضحى النعى على الحكم فى هذا الخصوص غير سديد .

(الطعن رقم ٢٨٢٧٤ لسنة ٦٧ ق - جلسة ١٨/٤/٢٠٠٠)

٥- وإن كان تقدير الشبهة التى تخول التفتيش بقصد التوقى والتحوط منوطاً بالقائم بالتفتيش تحت إشراف محكمة الموضوع إلا أن حد ذلك أن يكون القبض قد تم فى الحالات التى يجيزها القانون وأن يكون التفتيش بقصد التوقى مقيداً بالغرض منه فليس لمجريه أن يتجاوز هذا الغرض إلى غرض آخر ، والفصل فيما إذا كان من قام بإجراء هذا التفتيش قد إلتزم حده أو جاوز غرضه متعسفاً فى التنفيذ هو من الموضوع لا من القانون .

(الطعن رقم ١٦٧٢٨ لسنة ٦٠ ق جلسة ٨/٥/٢٠٠٠)

٦- الأصل سريان قانون الإجراءات الجنائية على كيفية حساب ميعاد تنفيذ الإذن بالتفتيش فإن خلا تعين الرجوع إلى أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية ، وإذ ما كان قانون الإجراءات الجنائية قد سكت عن بيان كيفية حساب المواعيد ، وكانت المادة ١٥ من قانون المرافعات المدنية والتجارية قد نصت على أنه « إذا عين القانون للحضور أو لحصول الإجراء ميعاداً مقدراً بالأيام أو بالشهور أو بالسنين فلا يحسب منه يوم الإعلان أو حدوث الأمر المعتبر فى نظر القانون مجرياً للميعاد .... وينقضى الميعاد بإنقضاء اليوم الأخير منه إذا كان ظرفاً يجب أن يحصل فيه الإجراء .... » . لما كان ذلك ، وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن إذن النيابة العامة بالتفتيش صدر فى الساعة ١٢و٤٥ دقيقة ظهر يوم ١٩٩٢/٣/١٠ على أن ينفذ فى غضون سبعة أيام من ساعة وتاريخ صدوره وقام مأمور الضبط القضائى بتنفيذه الساعة الواحدة وخمسين دقيقة من صباح يوم ١٩٩٢/٣/١٧ فإن إعمال حكم تلك المادة يقتضى عدم حساب يوم صدور الإذن بإعتباره الأمر المعتبر قانوناً مجرياً للميعاد ، وحساب مدة السبعة أيام المنصوص عليها فى الإذن من اليوم التالى ، فتنقضى المدة يوم ١٩٩٢/٣/١٧ بإعتباره اليوم الأخير الذى يجب أن يحصل فيه الإجراء - وهو تنفيذ الإذن بالتفتيش خلال السبعة أيام سالفة البيان - ولما كان الحكم المطعون فيه قد إلتزم هذا النظر فى رده على الدفع ببطلان القبض والتفتيش ، فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون ويكون النعى عليه فى هذا الصدد فى غير محله .

(الطعن رقم ٣٦٢٨٦ لسنة ٦٩ ق جلسة ٩/٥/٢٠٠٠)

تقـادم

إن الأصل أنه وإن كان ليس بلازم مواجهة المتهم بإجراءات المحاكمة التى تقطع المدة المسقطة للدعوى ما دامت متصلة بسير الدعوى أمام القضاء إلا أنه

يشترط فيها لكى يترتب عليها قطع التقادم أن تكون صحيحة فإذا كان الإجراء باطلاً فإنه لا يكون له أثر على التقادم ، لما كان ذلك ، وكانت المادة ١٨ من قانون الإجراءات الجنائية تنص على أنه « إذا تعدد المتهمون فإن إنقطاع المدة بالنسبة لأحدهم يترتب عليه إنقطاعها بالنسبة للباقين ما لم تكن قد إتخذت ضدهم إجراءات قاطعة للمدة » . ومفاد ذلك أن إنقطاع المدة عينى يمتد أثره إلى جميع المتهمين فى الدعوى ولو لم يكونوا طرفاً فى الإجراءات ، وإذا كان الثابت أنه قد مضى فى صورة الدعوى المطروحة ما يزيد على عشر سنوات من تاريخ قضاء محكمة النقض بجلسة ٩ من أكتوبر سنة ١٩٨٤ بقبول الطعن المقدم من المحكوم عليهما الآخرين شكلاً وفى الموضوع برفضه . والقبض على الطاعن بتاريخ ٣٠ من سبتمبر سنة ١٩٩٥ وإعلانه إعلاناً صحيحاً بالجلسة التى صدر فيها الحكم المطعون فيه بتاريخ ١٨ من يناير سنة ١٩٩٦ دون إتخاذ إجراء قاطع لتلك المدة ، فإن الدعوى الجنائية تكون قد إنقضت بمضى المدة ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بإدانة الطاعن فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون مما يتعين معه نقضه والقضاء بإنقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة .

(الطعن رقم ٦٦٣٢ لسنة ٦٦ ق جلسة ٢٠٠٠/١/٢٠)

تقسيم

إن المادة الحادية عشرة من قانون التخطيط العمرانى الصادر بالقانون رقم ٣ لسنة ١٩٨٢ إذ نصت على أنه «فى تطبيق أحكام هذا القانون يقصد بالتقسيم كل تجزئة لقطعة أرض داخل نطاق المدن إلى أكثر من قطعتين كما يعتبر تقسيماً إقامة أكثر من مبنى واحد وملحقاته على قطعة الأرض سواء كانت هذه المبانى متصلة أو منفصلة» فإن مؤداها أنه يشترط لإسباغ وصف التقسيم على الأرض أن تكون تجزئة الأرض داخل نطاق المدن ، وأن تكون التجزئة لأكثر من قطعتين أو إنشاء أكثر من مبنى واحد وملحقاته على قطعة الأرض سواء كانت هذه المبانى متصلة أو منفصلة وكان قضاء هذه المحكمة قد جرى على أنه يلزم لصحة الحكم بالإدانة فى جريمة إنشاء تقسيم بالمخالفة لأحكام القانون أو إقامة بناء على أرض لم يصدر قرار بتقسيمها أن يعنى الحكم باستظهار العناصر التى أوردتها المادة الحادية عشرة سالفة الذكر وأن يثبت توافرها ، وكان الحكم الإبتدائى الذى أخذ بأسبابه الحكم المطعون فيه قد إكتفى فى بيان واقعة الدعوى والتدليل على ثبوتها فى حق الطاعن والمتهم الآخر على قوله «وحيث إن التهمة ثابتة قبَل المتهم ثبوتاً كافياً وذلك من الأقوال الثابتة بالأوراق ومحضر الضبط وجمع الاستدلالات وعدم حضور المتهم ودفع الاتهام بدفاع مقبول . وحيث تطمئن المحكمة لإدانة المتهم لثبوت الاتهام قبله مما يتعين إدانته عملاً بمواد الإتهام والمادة ٢/٣٠٤ أ. ج» . دون أن يبين حقيقة الواقعة أو يستظهر ما إذا كان هناك تقسيم بالمعنى الذى عنته المادة الحادية عشرة من قانون التخطيط العمرانى سالفة البيان وصلة الطاعن به ، وإقتصر على الإشارة بعبارة مبهمة إلى أن التهمة ثابتة قبل المتهم من الأوراق ومحضر الضبط وجمع الإستدلالات ، دون أن يحدد المتهم المقصود بعبارته ويكشف عن ماهية الأوراق التى ارتكن إليها ويوضح فحوى محضر الضبط وجمع الاستدلالات الذى تساند إليه . فإنه يكون معيباً بالقصور ، والذى يوجب نقض الحكم المطعون فيه والإعادة بالنسبة للطاعن والمحكوم عليه الآخر الذى لم يقرر بالطعن مادام العيب الذى شاب الحكم يتصل به وكان طرفاً فى الخصومة الإستئنافية التى صدر فيها .

(الطعن رقم ٤٥٤٧ لسنة ٦٤ ق جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٧)

تقليد

لما كان مناط الإرتباط فى حكم الفقرة الثانية من المادة ٣٢ من قانون العقوبات هو كون الجرائم المرتبطة قائمة لم يقض فى إحداها بالبراءة ، وكانت المحكمة قد خلصت فى منطق سائغ إلى قيام الإرتباط بين جريمتى الشروع فى تقليد العملة الورقية وحيازة أدوات مما تستعمل فى التقليد إرتباطاً لا يقبل التجزئة ، فقد وجب إعتبارهما جريمة واحدة والحكم بالعقوبة المقررة لأشدهما وهى عقوبة الشروع فى التقليد فإذا أسفر تمحيص المحكمة لدفاع الطاعن عن تحقق موجب الإعفاء من العقاب فى جريمة الشروع فى التقليد ، إمتنع عليها توقيع عقوبة الجريمة الأخف وهى جريمة حيازة أدوات مما تستعمل فى التقليد .

(الطعن رقم ٢٥٤٨٤ لسنة ٦٧ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢١)

تلبس

١- من المقرر فى قضاء محكمة النقض أنه إذا كانت النيابة العامة بعد التحريات التى قدمها إليها رجال الشرطة قد أمرت بتفتيش شخص معين ومن قد يتصادف وجوده معه وقت التفتيش على أساس مظنة اشتراكه معه فى الجريمة التى أذن بالتفتيش من أجلها فإن الإذن الصادر بالتفتيش بناء على ذلك يكون صحيحاً فى القانون وبالتالى يكون التفتيش الواقع بناء عليه على المأذون بتفتيشه ومن كان يرافقه صحيحاً أيضاً دون حاجة إلى أن يكون المأذون بتفتيشه معه مسمى باسمه أو أن يكون فى حالة تلبس قبل تنفيذ الإذن وحصول التفتيش ، وإذ كان الحكم قد التزم هذا النظر وأقر ما تم من إجراءات بالنسبة للطاعنة التى يعتبر الإذن قد شملها باعتبارها من المتواجدين فى السيارة الذين أجاز الإذن تفتيشهم ، فإن منعى الطاعنة فى هذا الصدد لا يكون له محل .

(الطعن رقم ٢٥٦٠١ لسنة ٦٧ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٢)

٢- من المقرر أن التلبس حالة تلازم الجريمة نفسها ، ويكفى لتوافرها أن يكون شاهدها قد حضر ارتكابها بنفسه وأدرك وقوعها بأية حاسة من حواسه ، متى كان الإدراك بطريقة يقينية لا تحتمل شكاً ، ويكفى فى حالة التلبس أن تكون هناك مظاهر خارجية تنبئ بذاتها عن وقوع جريمة معينة ، وكان مجرد وضع الراكب فى وسيلة النقل العامة لشئ من متاعه على الأرض إلى جواره أو زحزحته بقدمه دون أن ينكشف ما بداخله لا تتحقق به حالة من حالات التلبس التى حددتها المادة ٣٠ من قانون الإجراءات الجنائية ، كما أنه لا يفيد بذاته أن صاحب ذلك المتاع قد تخلى عنه ، ولا يبيح لمأمور الضبط القضائى أن يفضه ليرى ما بداخله ما لم يلابس ذلك من الظروف أو يصاحبه من الأفعال ما ينبئ عن أن صاحب المتاع قد أراد التخلى عنه .

(الطعن رقم ٢٦٨٧٦ لسنة ٦٧ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٣)

تهديد

١- لما كانت الجريمة المنصوص عليها فى المادة ٣٢٥ عقوبات هى جناية عقوبتها الأشغال الشاقة المؤقتة تختص محكمة الجنايات بنظرها وأن المدعية بالحقوق المدنية - الطاعنة - لا يحق لها أن تحرك الدعوى بالطريق المباشر البتة سواء أمام محكمة الجنح أو أمام محكمة الجنايات وذلك أن الشارع فى قانون الإجراءات الجنائية أجاز رفع الدعوى بطريق الإدعاء المباشر فى الجنح والمخالفات أما الجنايات فلا يجوز تحريك الدعوى الجنائية فيها بهذا الطريق وذلك واضح من نصى المادتين ٢٣٢ ، ٢٣٣ من قانون الإجراءات فقد وردتا فى الباب الثانى - من الكتاب الثانى - «فى محاكم المخالفات والجنح» ونصتا على تكليف المتهم مباشرة بالحضور من المدعى بالحقوق المدنية - ولم يرد نظير لهما فى الباب الثالث - من الكتاب الثانى - من القانون ذاته

والخاص بمحاكم الجنايات ومن ثم فقد كان على محكمة أول درجة أن تقضى بعدم قبول الدعوى المقامة من الطاعنة عن الجريمة المار ذكرها والدعوى المدنية التابعة لها أما وهى لم تفعل وقضت ببراءة المتهم ورفض الدعوى المدنية فإنها تكون قد أخطأت وكان على المحكمة الإستئنافية وقد رفع إليها الإستئناف عن الشق المدنى وحده أن تقضى بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض الدعوى المدنية وبعدم قبولها وإذ كان العيب الذى شاب الحكم مقصوراً على الخطأ فى تطبيق القانون على الواقعة كما صار إثباتها فى الحكم فإنه يتعين حسب القاعدة الأصلية المنصوص عليها فى المادة ٣٩ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض الصادر بالقرار بقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ أن تصحح محكمة النقض الخطأ وتحكم بمقتضى القانون بعدم قبول الدعوى المدنية عن الجريمة محل النعى .

(الطعن رقم ١٧١٣٩ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٨)

٢- إن الشارع إذ نص فى الفقرة الأخيرة من المادة ٢٨٢ من قانون العقوبات على أن يحكم فى جميع الأحوال بالأشغال الشاقة المؤقتة على من قبض على شخص دون وجه حق وهدده بالقتل أو عذبه بالتعذيبات البدنية قد جعل التهديد بالقتل والتعذيب قسيمين بمنزلة واحدة من جهة توافر موجب تشديد العقوبة ، وكان الحكم ولئن أورد فى بيان واقعة الدعوى أن الطاعن الأول إعتدى على المجنى عليهم بالضرب ، ولم يدلل على واقعة الضرب تلك بما ينتجها من وجوه الأدلة ، إلا أنه لم يسائل الطاعنين عن تعذيب المجنى عليهم بالتعذيبات البدنية ، وكان الحكم قد خلص سائغاً إلى توافر ظرف التهديد بالقتل الموجب وحده لتغليظ العقوبة ، فلا مصلحة للطاعنين فى المنازعة فى توافر أحد الطرفين متى توافر الآخر ، ويكون نعيهم على الحكم فى هذا الخصوص غير مقبول .

(الطعن رقم ٢٧٦٧٤ لسنة ٦٧ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/١٢)

تهرب ضريبى

إذ كان البين من الأوراق أن النيابة العامة قدمت المطعون ضده بوصف أنه تهرب من أداء الضريبة على الإستهلاك بأن قام بسحب «البطاريات السائلة» المبينة بالأوراق من أماكن إنتاجها دون سداد الضريبة المستحقة عليها ، وهى التهمة التى كانت منصوصاً عليها فى المواد ١ ، ٢ ، ٣ ، ١/٤ ، ٩ ، ٥٣ ، ١/٥٤ من القانون رقم ١٣٣ لسنة ١٩٨١ بإصدار قانون الضريبة على الإستهلاك . لما كان ذلك ، وكانت المادة الخامسة من قانون العقوبات قد نصت على أن «يعاقب على الجرائم بمقتضى القانون المعمول به وقت ارتكابها . ومع هذا إذا صدر بعد وقوع الفعل وقبل الحكم فيه نهائياً قانون أصلح للمتهم فهو الذى يتبع دون غيره ... » وكان قد صدر القانون رقم ١١ لسنة ١٩٩١ بشأن الضريبة العامة على المبيعات المعمول به إعتباراً من الثالث من مايو سنة ١٩٩١ وألغى القانون رقم ١٣٣ لسنة ١٩٨١ بإصدار قانون الضريبة على الإستهلاك . لما كان ذلك ، وكان البين من نصوص القانون رقم ١١ لسنة ١٩٩١ المار ذكره أنها خلت من تأثيم فعل سحب السلع من أماكن إنتاجها دون سداد الضريبة المستحقة عليها ، فإن الفعل المسند إلى المطعون ضده - وإن كان معاقباً عليه بالمادتين ٥٣ ، ٥٤ من القانون رقم ١٣٣ لسنة ١٩٨١ - قد أضحى بموجب قانون الضريبة على المبيعات فعلاً غير مؤثم ، ويغدو غير منتج سائر نعى الطاعنين على الحكم الصادر ببراءة المطعون ضده ليفصح الطعن المقدم من كل منهما عن عدم قبوله موضوعاً .

(الطعن رقم ٨٣٧١ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٨)

(ج)
جريمــة

١- جـريمة الإتلاف المؤثمـة قـانوناً بنص المادة ٣٦١ من قـانون العـقـوبات إنما هى جريمة عـمـدية يتـحقق القـصد الجنائى فـيـها مـتى تعـمد الجـانى إرتكاب الفـعل المنهى عنه بـالصـورة التى حـددها القــانون وإتجــاه إرادته إلى إحــداث الإتلاف أو التـخريب وعلمـه بأنـه يحدثه بغـيـر حق ، وهو مـا يقتضى أن يتحدث الحكم عنه إستقلالاً أو أن يكون فـيـما أورده مـن وقائع وظروف ما يكفى للدلالة على قـيـامـه ، وكـان من المقـرر أن الحكم الصـادر بالإدانة يجب أن يبين مضمون كل دليل من أدلة الثبوت التى اسـتند إليـهـا وأن يذكـر مـؤداه حـتى يتـضـح وجـه اسـتـدلاله به كـيـمـا يتـسنى لمحكمـة النقض مراقـبة تطبيق القانون تطبيقاً صحيحاً على الواقعة كما صار إثباتها فى الحكم . وكـان الحكم المطعون فيـه إذ دان الطاعن بالمادة ٣٦١ من قـانون العقوبات لم يستظهر توافـر القـصـد الجنائى فى جـريمة الإتلاف وكـانت مـدوناته لا تفـيـد فى ذاتها أن الطاعن تـعـمـد إتلاف السـيـارة مـحل الإتهـام ، واستند فى قضـائه إلى مـا جاء بمحضر الشـرطة والمعاينة دون إيراد مضمونـهما وبيـان وجـه اسـتـدلاله بـهـمـا على ثبـوت التـهـمـة بعناصرها القانونية فإنه يكون معيباً بالقصور .

(الطعن رقم ١٦٧٧٤ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/١٣)

٢- إذ كانت جريمة النصب كما هى معرفـة فى المادة ٣٣٦ من قانون العقوبات تتطلب لتوافرها أن يكون ثمة إحـتـيـال وقع من المتهم على المجنى عليه بقصد خداعه والإستيلاء على ماله فيقع المجنى عليه ضحية الإحتيال الذى يتوافر باستعمال طرق إحتيالية أو باتخاذ اسم كاذب أو إنتحال صفة غير صحيحة أو بالتصرف فى مال الغير ممن لا يملك التصرف وكان القانون قد نص على أن الطرق الإحـتيالية فى جريمة النصب يجب أن يكون من شـأنهـا الإيهـام بوجـود مـشـروع كـاذب أو واقـعـة مـزورة أو إحـداث الأمل بحـصـول ربح وهمى أو غـيـر ذلك من الأمـور المبـينة على سـبـيل الحـصر فى النص المشـار إليه كـمـا أنه يشترط لتحقق جريمة إعطاء شيك دون رصيد توافر أركان ثلاثة هى إصدار ورقة تتضمن التزاماً صرفياً مـعـيناً هى الشـيك أى إعطاؤه للمـسـتـفـيـد وتخلف الرصـيد الكافى القابل للصرف أو تجـمـيده ثم سـوء النية ويصدق ذلك على الشيك الإسمى فيخضع لحكم المادة ٣٣٧ من قـانون العقـوبات إلا أن ذلك مقـصـور على العلاقة بين الساحب والمستفيد تقديراً بأن الجريمة تتم بهذه الأفـعـال وحدها دون غـيـرها مـن الأفـعـال التـاليـة لذلك وأنها لا تقع إلا على من تحرر الشيك باسـمـه كـمـا أن الشـيك الإسمى غـيـر معد للتداول بالطرق التـجارية بل بطريق الحوالة المدنيـة ويقـتـصـر إستعماله على الحالة التى يجب فيها تحصيل قيـمته بمعرفة المستفيد . لما كان ذلك ، وكان يبين من الحكم الإبتدائى الذى أيده الحكم المطعون فـيـه لأسـبـابه أنه بعـد أن حصـل واقـعـة الدعـوى فى أن المحكوم عليـه الآخر حصـل على قـرض من البنك الأهلى بـضـمـان شـيكات مـسـحـوبة على الطاعن ولما قـدم البنك الشيكات لتحصيل قيمتها من البنك المسحوب عليه أوفى بما قيمته ٥٥٥ ألف جنيه ورد بقية الشيكات للرجـوع على السـاحب ثم أشار إلى أقـوال المتـهـمين وبعض أحكام القـانون ثم خلص بإدانتـه عـن جـريمة النصب إستناداً إلى مـا ثبت بالأوراق دون أن يعنى ببـيـان واقـعـة النصب ومـا صـدر من المتـهم (الطاعن) من أفعال إحتـيال مما حمل البنك الأهلى على تسليم المال للمحكوم عليه الآخر وإعتمد فى الإدانة على ما ثبت بالأوراق دون بيـان مضـمـون ما جـاء بها ووجه اسـتـدلاله بهـا على ثبوت التهمة فإنه يكون معيباً بالقصور بما يوجب نقضه بالنسبة لجريمة النصـب . لما كان ذلك . وكـان الحكم قـد اقتصر فى بيانه لواقـعة

الدعوى بالنسبة للجريمة الثانية (إعطاء شيك دون رصيد) والتدليل على ثبوتها على ما قاله من أن المتهم أعطى بسوء نية للبنك الأهلى الشيكات المبينة بالأوراق والبالغ قيمتها ٨٧١٥٠٠ جنيه وليس لها رصيد قائم وقابل للسحب وأن التهمة ثابتة من إعتراف المتهم بمحضر الشرطة دون أن يبين واقعة الدعوى ودون أن يورد فى مدوناته البيانات الدالة على إستيفاء الشيكات لشرائطها القانونية هذا فضلاً عن أن الطاعن دفع أمام محكمة أول درجة بعدم توافر أركان الجريمة فى حقه لأن الشيكات إسمية غير قابلة للتداول ورغم ذلك لم يلتفت الحكم المطعون فيه إلى هذا الدفاع مع أنه واقع مسطور مطروح عليه فلم يحصله إثباتاً له أو رداً عليه على الرغم من جوهريته لما يترتب عليه من عدم توافر أركان الجريمة وأيد الحكم الإبتدائى لأسبابه . لما كان ما تقدم فإن الحكم يكون معيباً بما يبطله ويوجب نقضه عن التهمتين بالنسبة للطاعن والمحكوم عليه الآخر لوحدة الواقعة ولحسن سير العدالة .

(الطعن رقم ٨٧٧١ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢/٥/٢٠٠٠)

(ح)

حكم

إن القانون وإن أوجب أن يكون الحكم موقعاً عليه بإمضاء مصدره إلا أنه لم يرسم شكلاً خاصاً لهذا التوقيع مادام موقعاً عليه فعلاً ممن أصدره وكون الحكم ممهوراً بتوقيع غير مقروء لا يفصح عن شخص مصدره ليس فيه مخالفة للقانون ، وكان الطاعنون لا يمارون فى أن الحكم المطعون فيه قد وقع فعلاً من رئيس الهيئة التى أصدرته فإن ما يثيرونه نعياً على الحكم فى هذا الصدد يكون غير مقبول .

(الطعن رقم ٢٢٤٢٧ لسنة ٦٧ ق - جلسة ٢/١/٢٠٠٠)

«بيانات الديباجة»

لما كان البين من الإطلاع على الحكم المطعون فيه أنه وإن خلت ديباجته من تاريخ إصداره إلا أن منطوقه قد ذيل بما يفيد تاريخ صدوره ، وكان القانون لم يشترط إثبات هذا البيان فى مكان معين ، فإن ما يثيره الطاعنون من قالة البطلان فى هذا الصدد لا يكون له محل .

(الطعن رقم ٦٦٠٤ لسنة ٦١ ق - جلسة ١٦/١/٢٠٠٠)

«تسبيبه : تسبيب معيب»

إن نقض الحكم يترتب عليه إلغاء وجوده قانوناً وإعتباره معدوم الأثر ، فإن الحكم المطعون فيه إذ أحال سواء فى تحصيله وقائع الدعوى أو فى أسبابه - على ما أورده الحكم السابق القضاء بنقضه ، يكون قد أحال على حكم ملغى عديم الأثر فإنه يكون معيباً .

(الطعن رقم ١٩٦٤٢ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٤/١/٢٠٠٠)

«تسبيبه : تسبيب غير معيب»

١- إذ كان الحكم المطعون فيه قد أورد مضمون كل دليل من الأدلة التى استند إليها فى قضائه على نحو يبين منه وجه استدلاله به على ثبوت التهم المسندة إلى الطاعنين ويحقق مراد الشارع الذى استوجبه فى المادة ٣١٠ من قانون الإجراءات الجنائية من وجوب بيان مؤدى الأدلة التى يستند إليها الحكم الصادر بالإدانة فإنه لا ينال من سلامة الحكم أن يكون قد أورد أقوال القضاة فى تحقيقات التفتيش القضائى جملة لما هو مقرر أنه إذا كانت شهادة الشهود تنصب على واقعة واحدة ولا يوجد فيها خلاف بشأن تلك الواقعة فلا بأس على المحكمة إن هى أوردت مؤدى شهادتهم جملة ثم نسبته إليهم جميعاً تفادياً للتكرار الذى لا موجب له : وإذ كان الطاعنون لا يجادلون فى أن قضاة الدائرة ... قد إتفقت كلمتهم على عدم عرض الدعوى رقم

.... عليهم أو إتخاذ أى قرارات أو أحكام فيها فإن منع الطاعنين فى هذا الصدد يكون غير سديد .

(الطعن رقم ٢٢٤٢٧ لسنة ٦٧ ق - جلسة ٢/١/٢٠٠٠)

٢- لا يقدح فى سلامة الحكم المطعون فيه عدم ضبط الأسلحة أو الأدوات التى إستعملت فى الإكراه ذلك لأنه ما دام أن الحكم قد اقتنع من الأدلة السائغة التى أوردها بأن الطاعن كان يحمل سلاحاً إستعمله فى الإكراه وهو ما يكفى للتدليل على توافر ظرف الإكراه فى حقه ولو لم يضبط هذا السلاح ، فإنه فلا محل لما ينعاه الطاعن فى هذا الشأن .

(الطعن رقم ٢٢٥٩٢ لسنة ٦٧ ق - جلسة ٦/١/٢٠٠٠)

٣- لما كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه ببراءة المطعون ضده من تهمة حيازة جوهر الحشيش المخدر على أساس بطلان إذن التفتيش لابتنائه على تحريات غير جدية فإنه لا يجدى الطاعنة النعى على الحكم بالفساد فى الاستدلال بشأن إطراح أقوال شاهد الإثبات لأن تعييب الحكم فى ذلك على فرض صحته يكون غير منتج طالما أنه قد تساند إلى دعامة أخرى صحيحة تكفى لحمله إذ من المقرر أنه لا يقدح فى سلامة الحكم القاضى بالبراءة أن تكون إحدى دعاماته معيبة ما دام الثابت أن الحكم قد أقيم على دعامات أخرى تكفى وحدها لحمله ومن ثم فإنه لا جدوى للطاعنة من تعييب الحكم بالفساد فى الاستدلال .

(الطعن رقم ١٣٥٠٠ لسنة ٦١ ق - جلسة ١٧/٢/٢٠٠٠)

٤- من المقرر أنه وإن كان الأصل أن للمحكمة أن تعول فى تكوين عقيدتها على التحريات باعتبارها معززة لما ساقته من أدلة طالما أنها كانت مطروحة على بساط البحث ، إلا أنها لا تصلح وحدها لأن تكون دليلاً أساسياً على ثبوت التهمة ولما كان الثابت أن محرر المحضر لم يبين للمحكمة مصدر تحرياته لمعرفة ما إذا كان من شأنها أن تؤدى إلى صحة ما إنتهى إليه من أن الطاعن يؤجر وينسخ ويبيع الأفلام المضبوطة للغير لإثارة شهوات الجمهور وغرائزه ، فإن التحريات بهذه المثابة لا تعدو أن تكون مجرد رأى لصاحبها يخضع لإحتمالات الصحة والبطلان والصدق والكذب إلى أن يعرف مصدره ويتحدد كنهه ويتحقق القاضى منه بنفسه حتى يستطيع أن يبسط رقابته على الدليل ويقدر قيمته من حيث صحته أو فساده وإنتاجه فى الدعوى أو عدم إنتاجه ، وإذ كانت المحكمة قد جعلت أساس إقتناعها رأى محرر المحضر ، فإن حكمها يكون قد بنى على عقيدة حصلها الشاهد من تحريه لا على عقيدة إستقلت المحكمة بتحصيلها بنفسها ، وكان الحكم المطعون فيه قد خلا من قيام الدليل على توافر ركن القصد الجنائى لدى الطاعن فإنه يكون معيباً بالقصور .

(الطعن رقم ١٧٧٥٩ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠/٣/٢٠٠٠)

٥- لما كانت المادة ١٣ من قانون العقوبات قد نصت على أن «كل محكوم عليه بالإعدام يشنق» ومن ثم فلا يعيب الحكم عدم نصه على ذكر طريقة تنفيذ عقوبة الإعدام التى إنتهى إلى القضاء بها .

(الطعن رقم ٢١١٧٥ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٣/٤/٢٠٠٠)

«بطلانه»

العبرة فيما تقضى به الأحكام هى بما تنطق به المحكمة فى وجه الخصوم بمجلس القضاء بحسبان أنه بهذا الإجراء تخرج الدعوى من سلطتها ويصير الحكم حقاً للخصوم فيمتنع العدول عنه أو تعديله ولو تحقق لها خطأ ما قضت به - إلا أن يكون خطأ مادياً محضاً مما يجوز لها تصحيحه طبقاً للمادة ٣٣٧ من قانون الإجراءات الجنائية أو غموضاً أو إبهاماً مما يجوز الرجوع إليها فيه لتفسيره وفقاً للمادة ١٩٢

من قانون المرافعات . لما كان ذلك ، وكان البين من الحكم المطعون فيه أنه خلص فيما أورده فى أسبابه وما إنتهى إليه فى منطوقه إلى تأييد الحكم الغيابى الإستئنافى المعارض فيه القاضى بعدم قبول الإستئناف شكلاً للتقرير به بعد الميعاد - وهو ما يخالف ما نطقت به المحكمة علناً فى مواجهة الخصوم وذلك وفقاً للثابت فى محضر الجلسة ورول القاضى من قبول المعارضة شكلاً وإلغاء الحكم المعارض فيه وتأييد حكم محكمة أول درجة الصادر بإدانة الطاعن . وإذ كان ما قضت به المحكمة قد خالف فى أسبابه ومنطوقه ما نطقت به بالجلسة ، فإنه يكون باطلاً مما يوجب نقضه .

(الطعن رقم ١٣٢٤٧ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٥)

(خ)

خطف

إن النص فى المادة ٢٩٠ من قانون العقوبات المعدلة بموجب القانون رقم ٢١٤ لسنة ١٩٨٠ على أن «كل من خطف بالتحايل أو الإكراه أنثى بنفسه أو بواسطة غيره يعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة . ومع ذلك يُحكَم على فاعل هذه الجناية بالإعدام إذا إقترنت بها جناية مواقعة المخطوفة بغير رضائها » يدل على أن جريمة خطف أنثى المقترنة بمواقعتها بغير رضائها ، تعتبر جريمة مستمرة تمتد الحالة الجنائية فيها وتتجدد بتدخل إرادة الفاعل فى بقاء المخطوفة فى الموضع الذى أخفاها فيه ، فإذا قام الفاعل أثناء إستمرار الحالة الجنائية بمواقعة المخطوفة بغير رضائها توافر فى حقه ظرف الاقتران ، ولا يقدح فى ذلك أن يتم الوقاع بإيلاج غير كامل لصغر سن المخطوفة - كالحال فى الدعوى الماثلة - كما أن التحايل والإكراه فى جريمة الخطف وعدم الرضاء فى جناية الوقاع المنصوص عليها فى المادة سالفة البيان أمور تتحقق بعدم بلوغ المجنى عليها درجة التمييز . لما كان ذلك ، وكان الحكم قد استظهر بأسباب سائغة توافر تلك الظروف فى حق المحكوم عليه حسبما يتطلبها القانون ، وكانت جريمة الخطف المقترنة بجناية مواقعة المخطوفة بغير رضائها وإن استلزمت وحدة الفاعل فى هاتين الجريمتين إلا أنها لا تتطلب وحدة القصد والغرض لديه عند إرتكابه الجريمة الأولى بما لا شائبة معه تشوب الحكم .

(الطعن رقم ١٧٤١١ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٣)

(د)

دخول عقار بقصد منع حيازته

لما كان قد صدر القانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٢ وقد ألغت المادة الحادية عشرة منه نص المادة ٣٧٣ مكرراً من قانون العقوبات والتى كانت تعطى للقاضى ولاية الفصل فى النزاع على الحيازة وأضحى لا ولاية للقاضى فى الفصل فى ذلك النزاع ، ومن ثم فلا جدوى مما يثيره الطاعن من إغفال المحكمة الفصل فى نزاع الحيازة .

(الطعن رقم ١٨٧٩٠ لسنة ٦١ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٤)

دستور

إن النص فى المادة ١/٤١ من الدستور على أن « الحرية الشخصية حق طبيعى وهى مصونة لا تمس ، وفيما عدا حالة التلبس ، لا يجوز القبض على أحد أو تفتيشه أو حبسه أو تقييد حريته بأى قيد أو منعه من التنقل إلا بأمر تستلزمه ضرورة التحقيق وصيانة أمن المجتمع ، ويصدر هذا الأمر من القاضى المختص أو النيابة العامة ، وذلك وفقاً لأحكام القانون » ، مؤداه أن أى قيد يرد على الحرية الشخصية بوصفها حقاً طبيعياً من حقوق الإنسان لا يجوز إجراؤه إلا فى حالة من حالات التلبس كما هو معرف قانوناً أو بإذن من السلطة المختصة ، وإذ كانت المادتان ٣٤ ، ٣٥ من قانون الإجراءات الجنائية المعدلتان بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ قد أجازتا لمأمور الضبط القضائى

فى أحوال التلبس بالجنايات أو الجنح المعاقب عليها بالحبس لمدة تزيد على ثلاثة أشهر أن يقبض على المتهم الحاضر الذى توجد دلائل كافية على إتهامة بالجريمة ، فإن لم يكن حاضراً ، جاز لمأمور الضبط القضائى أن يستصدر أمراً بضبطه بضبطه وإحضاره ، وكانت المادة ٤٦ من القانون ذاته تجيز تفتيش المتهم فى الحالات التى يجوز فيها القبض عليه قانوناً ، ومن ثم فإنه إذا أجاز القانون القبض على شخص ، جاز تفتيشه ، وإن لم يجز القبض عليه ، لم يجز تفتيشه ، وبطل ما أسفر عنه القبض والتفتيش الباطلين .

(الطعن رقم ٢٣٧٦٥ لسنة ٦٧ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/١٧)

دعــــــارة

١- لما كانت المادة الأولى من قانون العقوبات قد نصت على أن « تسرى أحكام هذا القانون على كل من يرتكب فى القطر المصرى جريمة من الجرائم المنصوص عليها فيه » كما نصت المادة الثامنة على أن « تراعى أحكام الكتاب الأول من هذا القانون فى الجرائم المنصوص عليها فى القوانين واللوائح الخصوصية إلا إذا وجد فيه نص يخالف ذلك » ، وجرى نص الفقرة الأولى من المادة الثالثة من القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٦١ فى شأن مكافحة الدعارة فى جمهورية مصر العربية بأن « كل من حرض ذكراً لم يتم من العمر الحادية والعشرين سنة ميلادية أو أنثى أياً كان سنها على مغادرة الجمهورية العربية المتحدة أو سهل له ذلك أو إستخدمه أو صحبه معه خارجها للإشتغال بالفجور والدعارة وكل من ساعد على ذلك مع علمه به يعاقب بالجبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على خمس سنوات وبغرامة من مائة جنية إلى خمسمائة جنية .... » وكان الحكم المطعون فيه قد أثبت فى حق الطاعن ومتهمين آخرين تحريض ....على مغادرة البلاد وتسهيل سفرها بإستخراج جواز السفر لها وتذكرة السفر والتأشيرة وأنهم إصطحبوها لدولة الإمارات للإشتغال بالدعارة وأن عناصر هذه الجريمة قد توافرت فى إقليم الدولة المصرية ، وأورد الحكم من الإعتبارات السائغة ما يبرر به قضاءه وبما ينم عن فهم سليم للواقع فإن الدفع بعدم إختصاص القضاء المصرى بنظر الدعوى - بفرض إثارته - لا يعدو أن يكون دفاعاً قانونياً ظاهر البطلان لا يستأهل من محكمة رداً . أما ما يثيره الطاعن من أن سفرها كان لغرض مشروع هو العمل فإنه مردود بأن العبرة فى جرائم القواده الدولية بقصد الجانى نفسه لا بقصد المجنى عليها فتقع الجريمة ولو كان الغرض الذى أدركته المجنى عليها من نقلها عرضاً مشروعاً مادام الجانى يضمر غرضاً آخر هو البغاء وهو ما إستظهره الحكم المطعون فيه ودلل عليه تدليلاً سائغاً ، ومن ثم فإن الحكم يكون قد أصاب صحيح القانون وبمنأى عن قالة القصور فى التسبيب .

(الطعن رقم ١٧١٤٣ لسنة ٦٤ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٧)

٢- النص فى المادة ١٣ من القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٦١ بشأن مكافحة الدعارة على معاقبة كل شخص يشتغل أو يقيم عادة فى محل الفجور أو الدعارة مع علمه بذلك مؤداه فى صريح عباراته وواضح دلالته أنه يشترط لتوافر هذه الجريمة ركنان ركن مادى قوامه الإشتغال أو الإقامة بمحل الفجور أو الدعارة على وجه الإعتياد . وركن معنوى هو علم الجانى بأن المحل يدار للفجور أو الدعارة . لما كان ذلك ، وكان الواجب لسلامة الحكم بالإدانة فى هذه الجريمة أن يبين الحكم فوق إقامة المتهم أو إشتغاله على وجة الإعتياد فى محل الفجور أو الدعارة أنه كان يعلم بإن المحل يدار للغرض المذكور - وهو الفجور أو الدعارة - أو أن تكون الوقائع كما أثبتها الحكم تفيد بذاتها توافر هذا العلم وأن إستخلصها إستخلاصاً سائغاً كافياً لحمل قضائه . لما كان ذلك ،

وكان الحكم الإبتدائى المأخوذ بأسبابه بالحكم المطعون فيه بعد أن أورد وصف الإتهام خلص إلى إدانة الطاعن فى قوله « وحيث إن المحكمة ترى أن التهمة ثابته فى حق المتهم ثبوتاً كافياً ومن ثم ترى المحكمة معاقبته بمواد الإتهام عملاً بنص المادة ٣٠٤/٢ أ.ج » دون أن يبين الواقعة المستوجبة للعقوبة بما تتوافر به أركان الجريمة التى دان الطاعن بها والأدلة التى تساند إليها فى قضائه بالإدانة ووجه إستدلاله بها على ثبوت الإتهام بعناصره القانونية كافة ، الأمر الذى يعجز هذه المحكمة عن مراقبة صحة تطبيق القانون على الواقعة مما يعيبه بالقصور .

(الطعن رقم ١٣٣١ لسنة ٦٥ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٩)

دعـــوى جنائيـــة

من المقرر إنه وإن كانت الدعوى الجنائية إذا رفعت أمام محكمة الجنايات عن واقعة يعتبرها القانون جناية ، فإن الحكم الذى يصدر فيها غيابياً يجب أن يخضع لمدة السقوط المقررة للعقوبة فى مواد الجنايات وهى عشرين سنة وذلك عملاً بالمواد ٣٩٤ ، ٣٩٥ . ٥٢٨ من قانون الإجراءات الجنائية ، إلا أن محل ذلك أن يكون هذا الحكم صحيحاً ، وكان مفاد نص المادة ٣٨٤ من قانون الإجراءات الجنائية - فى مفهومه المخالف - أنه لا يجوز لمحكمة الجنايات الحكم على المتهم فى غيبته إلا بعد إعلانه قانوناً بالجلسة التى تحددت لنظر دعواه ، وإلا بطلت إجراءات المحاكمة ، لأن الإعلان القانونى شرط لازم لصحة إتصال المحكمة بالدعوى ، وكان يبين من الإطلاع على الأوراق أن الطاعن لم يعلن بالجلسة التى نظرت فيها الدعوى خلافاً لما ذهبت إليه الحكم المطعون فيه - فإن إجراءات المحاكمة تكون قد وقعت باطلة ويبطل حتما الحكم الصادر عليه بناء عليها ، وعلية فإن الحكم الغيابى الصادر بالإدانه من محكمة أمن الدولة العليا - وقد وقع باطلاً على نحو ما سلف - يكون لغواً ولا قيمة له ولا يرتب أثراً بما لازمة عدم سريان القواعد المقررة لسقوط العقوبة على الواقعة التى تظل خاضعة لقواعد التقادم المقررة للدعوى الجنائية .

(الطعن رقم ٦٦٣٢ لسنة ٦٦ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٠)

دعـــوى مدنيـــة

١ - إن الأصل فى الدعوى المدنية التى ترفع صحيحة بالتبعية للدعوى الجنائية أن يكون الفصل فيها وفى موضوع الدعوى الجنائية بحكم واحد ، كما هو مقتضى نص الفقرة الأولى من المادة ٣٠٩ من قانون الإجراءات الجنائية بحيث إذا أصدرت المحكمة الجنائية حكمها فى موضوع الدعوى الجنائية وحدها ، إمتنع عليها بعدئذ الحكم فى الدعوى المدنية على إستقلال لزوال ولايتها بالفصل فيها ، وقد ورد على هذا الأصل أحوال ، إستثناها القانون ، من بينها حالة سقوط الدعوى الجنائية بعد رفعها لسبب من الأسباب الخاصة بها - المنصوص عليها فى الفقرة الأخيرة من المادة ٢٥٩ من قانون الإجراءات الجنائية - كالتقادم ، فإن صدور الحكم الجنائى بإنقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة لاتؤثر فى سير الدعوى المدنية التى سبق رفعها معها ، فيسوغ للقاضى الجنائى حينئذ أن يمضى فى نظر الدعوى المدنية إلى أن يفصل فيها بحكم مستقل . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بإنقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة ، ويبين مما أورده الحكم الإبتدائى - الذى أحال إليه الحكم المطعون فيه فى ذكر وقائع الدعوى - أن مدة التقادم قد إكتملت قبل رفع الدعوى ، وكان الإستثناء الوارد فى الفقرة الأخيرة من المادة ٢٥٩ من قانون الإجراءات الجنائية ، مقصوراً على حالة إنقضاء الدعوى الجنائية بعد رفعها لسبب من الأسباب الخاصة بها ، فلا تسرى على حالة الدعوى الجنائية قبل رفعها - كما هو

الحال فى الدعوى الماثلة - فإن المحكمة إذ فصلت فى الدعوى المدنية تكون قد خرجت عن حدود ولايتها وخالفت القانون . لما كان ذلك ، وكان العيب الذى شاب الحكم مقصوراً على مخالفة القانون ، فإنه يتعين حسب القاعدة الأصلية المنصوص عليها فى المادة ٣٩ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض الصادر بالقرار بقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ أن تصحح هذه المحكمة الخطأ بنقض الحكم الطعن فيه فى خصوص الدعوى المدنية وتصحيحه بعدم قبولها .

(الطعن رقم ١٨٢٤٧ لسنة ٦١ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٤)

٢- من المقرر إنه متى كان الحكم قد صدر ضد المدعى بالحقوق المدنية وقضى بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى المدنية وذلك من غير أن يعلن المدعى بالحقوق المدنية للحضور أمام المحكمة الإستئنافية ومن غير أن يسمع دفاعه فى الدعوى إعمالاً لنص المادة ٤٠٨ من قانون الإجراءات الجنائية فإن الحكم يكون قد بنى على مخالفة إجراء من إجراءات المحاكمة مما يبطله ويوجب نقضه فيما قضى به فى الدعوى المدنية والإعادة .

(الطعن رقم ٢٢٣٣٤ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/١٧)

دفـــاع

١- إذ كان الحكم قد عرض لدفاع الطاعن فى شأن إختلاف ما كان يرتديه من ملابس وقت الضبط عنها عند مناظرة النيابة العامة له وأطرحه والتفت عنه إطمئناناً منه لما أفصحت عنه أدلة الثبوت السائغة التى أوردها من أن الطاعن كان مرتدياً - وقت الضبط - للبنطال الذى تم ضبط نبات الحشيش المخدر بالجيب الأيمن له ، وهو ما يكفى لإقتناع المحكمة بصورة الدعوى الصحيحة ، حسبما إستخلصتها من أقوال الضابطين التى أطمأنت إليها وأخذت بها ، ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن فى هذا الخصوص لا يعدو أن يكون جدلاً موضوعياً فى تقدير الدليل وفى سلطة محكمة الموضوع فى وزن عناصر الدعوى وإستنباط مُعتَقَدَها وهو ما لا تجوز إثارته أمام محكمة النقض .

(الطعن رقم ٢٤٢٩٤ لسنة ٦٧ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٣)

٢- إذ كان الثابت من محضر جلسة المحاكمة أمام محكمة ثانى درجة أن المدافع عن الطاعن دفع بعدم قبول الدعوى لرفعها بغير الطريق القانونى إعمالاً لنصى المادتين الثالثة والرابعة من قانون العقوبات ، وبإنتفاء أركان التسليم فى جريمة التبديد ، وكان الحكم المطعون فيه قد إقتصر فى بيانه لواقعة الدعوى والتدليل على ثبوتها فى حق الطاعن على قوله « إن التهمة ثابتة قبل المتهم من أقوال المبلغ بمحضر الضبط وإيصالى الأمانة المرفقين بالأوراق وما قدم من مستندات الأمر الذى تنتهى معه المحكمة إلى إدانة المتهم عملاً بنص المادة ٢/٣٠٤ من قانون الإجراءات الجنائية » وكان الدفاع الذى أثاره الطاعن أمام المحكمة الإستئنافية - بشقيه - جوهرياً وقد يترتب عليه - إن صح - تغيير وجه الرأى فى الدعوى ، بما كان ينبغى عليها ، وقد أثبت بمحضر الجلسة ، أن تمحصه بلوغاً إلى غاية الأمر فيه أو أن ترد عليه بما يدفعه ، أما وأنها لم تعرض له ، فإن حكمها يكون قد تعيب بالقصور فوق إخلاله . بحق الدفاع .

(الطعن رقم ٢٢١٤٨ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٣)

(ر)

رشـــوة

١- إن جريمة عرض الوساطة فى رشوة المنصوص عليها فى المادة ١٠٩ مكرراً ثانياً من قانون العقوبات - والتى لا يتعدى عمل الجانى فيها العرض - تتحقق بتقدم الجانى إلى صاحب الحاجة

عارضاً عليه التوسط لمصلحته لدى الغير فى الإرتشاء بمعنى أن عرض الوساطة يأتى من تلقاء نفس العارض ، وأن هذه الجريمة بهذا الحسبان ذات كيان خاص يغاير جريمة الوسيط فى الرشوة والمنصوص عليها فى المادة ١٠٧ مكرراً من قانون العقوبات والتى تعاقب الراشى والوسيط بالعقوبة المقررة للمرتشى فى جريمة الرشوة التى تنعقد بالإتفاق الذى يتم بين الراشى والمرتشى ولايتبقى بعد ذلك إلا إقامة الدليل على هذا الإتفاق وتنفيذ مقتضاه بتسليم المبلغ . ومن ثم يكون الوسيط فى الجريمة الأخيرة عاملاً من جانب الراشى أو المرتشى وإزاء إختلاف طبيعة الفعل المكون لكل من الجريمتين المشار إليها فقد كان لزاماً على محكمة الجنايات قبل تعديلها التهمة المسندة إلى الطاعن من جريمة التوسط بين المبلغ ومتهم آخر فى طلب الرشوة ، إلى جريمة عرض الوساطة فيهاعلى المبلغ وإدانته بالوصف الجديد ، أن تلفت نظر الدفاع إلى هذا التعديل فى التهمة والذى يتضمن تغييراً فى كيانها المادى ، أما وهى لم تفعل فإن حكمها وفق الوصف الجديد يكون باطلاً للإخلال بحق الدفاع مما يوجب نقضه والإعادة ، ولا يغير من ذلك أن يكون الحكم قد أورد فى مقام الإدانة أنه ثبت لديه أن الطاعن قد قبل الوساطة لأن الحكم أثبت أن الطاعن هو الذى عرضها على المجنى عليه مما ينفى أن الأخير طلب وساطته ولا يساغ أن يكون قصد الحكم أن المتهم الأول هو الذى عرض عليه الوساطة وأن الطاعن قَبِلهَا ، لأن الحكم نفى ذلك فى مدوناته وأقام قضاءه ببراءة المتهم الأول رئيس المحكمة إستناداً إلى أنه لم يعلم بأمر هذه الوساطة وهو ما لا يتصور معه أن يكون قد عرضها .

(الطعن رقم ١٠٥٥٤ لسنة ٦١ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٨)

٢- إذ كان الحكم وهو بصدد التدليل على علم الطاعن بالسبب الذى من أجله تسلم المبلغ المضبوط قد أورد أن المحكمة « وقد أطمأن وجدانها بصحة ما أسند إلى المتهمين دون ما تعويل على ما ساقه المتهم الثالث (الطاعن) من أقوال على عدم علمه بسبب أداء الراشى للمبلغ المضبوط معه ذلك أنه فضلاً عما أقرت به المتهمة الثانية فى سياق أقوالها فى تحقيقات النيابة من إفصاحها عن مسعاها فى طلب الرشوة وتحبيذه مسعاها فى هذا الشأن . فإن فى مسلكه والبادى بإعطاء رقم حسابه للمتهم الأول والذى تخلله محاولة إتصال بالراشى فى تليفونه خارج البلاد وما لجأ إليه مشاركة مع المتهم الأول من محاولات ستر نشاطهما فى طلب الرشوة التى تحدد المتهم الثالث لإستلامها بدءً بالإيداع فى حسابه البنكى وإنتهاءً بإستلامها نقداً وما تلا ذلك من عرض المتهم الأول رزمة من أوراق فئة المائة جنيه التى سلمها له عليه وهو عرض يرد محمولاً على ما تقدم من شواهد كاشفاً بغير لبس عن دوره فى إستلام الرشوة إذ يحمل دلالة إختصاصه بجزء مما جرى تحصيله من الرشوة مقابل دوره فى هذا التحصيل وهى أمور تحمل أدلة تطمئن معها المحكمة إلى توافر علمه بسبب تحصيل المبالغ وأنه نتاج تحصيل رشوة مما انصرف إليه خطاب الشارع فى المادة ١٠٨ مكرراً من قانون العقوبات » وكان هذا الذى أورده الحكم يستقيم به التدليل على ثبوت القصد الجنائى فى حق الطاعن وتوافر علمه بالسبب الذى من أجله تسلم المبلغ المضبوط فإن ما يثيره الطاعن فى هذا الصدد ينحل إلى جدل فى مسألة واقعية تختص محكمة الموضوع بالفصل فيها بغير معقب ما دامت تقيمها على ما ينتجها .

(الطعن رقم ٢٢٢١٨ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٧)

(ز)
زنـــا

١- إن التنازل عن الشكوى من صاحب الحق فيها يترتب عليه بحكم الفقرة الأولى من المادة العاشرة من قانون الإجراءات الجنائية إنقضاء الدعوى

الجنائية ومتى صدر هذا التنازل ممن يملكه قانوناً يتعين أعمال الآثار القانونية له ، كما لا يجوز الرجوع فيه ولو كان ميعاد الشكوى مازال ممتداً . لأنه من غير المستساغ قانوناً العودة للدعوى الجنائية بعد إنقضائها ، إذ الساقط لا يعود ، فإن الدعوى الجنائية فى واقعة الزنا المطروحة تكون قد إنقضت بالتنازل عنها قبل رفعها من النيابة العامة دون أن ينال من الإنقضاء العدول عن التنازل اللاحق لحصوله .

(الطعن رقم ١٠٤٤٥ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٩)

٢- إن جريمة الزنا ذات طبيعة خاصة لأنها تقتضى التفاعل بين شخصين يعد القانون أحدهما فاعلاً أصلياً وهى الزوجة ويعد الثانى شريكاً وهو الرجل الزانى فإذا إمحت جريمة الزنا وزالت آثارها بسبب من الأسباب فإن التلازم الذهنى يقتضى محو جريمة الشريك أيضاً لأنه لا يتصور قيامها مع إنعدام ذلك الجانب الخاص بالزوجة وإلا كان الحكم على الشريك تأثيماً غير مباشر للزوجة التى عدت بمنأى عن كل شبهة إجرام ، كما أن العدل المطلق لا يستسيغ بقاء الجريمة بالنسبة للشريك مع محوها بالنسبة للفاعلة الأصلية لأن إجرام الشريك إنما هو فرع من إجرام الفاعل الأصلى والواجب فى هذه الحالة أن يتبع الفرع الأصل مادامت جريمة الزنا لها ذلك الشأن الخاص الذى تمتنع معه التجزئة وتجب فيه ضرورة المحافظة على شرف العائلات . لما كان ذلك ، فإن تنازل الزوج عن شكواه ضد زوجته الطاعنة ينتج أثره بالنسبة لها ولشريكها . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد دان الطاعنة وشريكها على الرغم من تنازل زوجها عن شكواه قبل رفع الدعوى الجنائية فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

(الطعن رقم ١٠٤٤٥ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٩)

(س)
سب وقذف

١- الركن المادى فى جريمتى القذف والسب كلتيهما لا يتوافر إلا إذا تضمنت عبارات القذف أو السب تحديداً لشخص المجنى عليه ، ومن المقرر أن كون المجنى عليه معيناً تعييناً كافياً لا محل للشك معه فى معرفة شخصيته مسألة واقع تفصل فيها محكمة الموضوع بغير معقب .

(الطعن رقم ٢٠٤٧١ لسنة ٦٠ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/١٤)

٢- من المقرر أن المادة ٣٠٦ من قانون العقوبات تعاقب على كل سب لا يشتمل على إسناد واقعة معينة بل يتضمن بأى وجه من الوجوه خدشاً للشرف والإعتبار ويحق العقاب إذا إرتكبت الجريمة بطريق النشر فى إحدى الجرائد أو المطبوعات ، وإن وصف من يعمل بالقضاء بعدم النزاهة ومؤاكلة الخصوم مما ينطوى على خدشٍ لشرف وإعتبار المعنى بالعبارات حتى ولو وقعت الجريمة بعد مفارقته وظيفة القاضى .

(الطعن رقم ١٧٩٥٢ لسنة ٦٠ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٢)

٣- إن العرائض التى تقدم إلى جهات الحكومة طعناً فى حق موظف عام أو مكلف بخدمة عامة مع علم مقدمها بأنها بحكم الضرورة تتداول بين أيدى الموظفين المختصين أو عدد من الناس ولو كانوا قلة تتوافر بتداولها العلانية لوقوع الإذاعة فعلاً بتداولها بين أيدى مختلفة ولا يغير من ذلك أن تكون تلك الجهات تعمل فى سرية . وإذ كان الثابت مما أورده الحكم بياناً لواقعة الدعوى أن المطعون ضده قدم شكاوى لعدة جهات ضد الطاعن وهو موظف عام «عميد بحرى» تضمنت قذفا فى حقه بما يوفر ركن العلانية اللازم فى جريمة القذف ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى ببراءة المطعون ضده من

جريمة القذف ، لإنتفاء ركن العلانية رغم توافره كما قضى ببراءته من جريمة البلاغ الكاذب رغم أن العلانية ليست من أركان هذه الجريمة ورتب على ذلك قضاءه برفض الدعوى المدنية فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه فى خصوص ما قضى به فى الدعوى المدنية . ولما كان هذا الخطأ قد حجب محكمة الموضوع عن تقدير أدلة الدعوى وبحث عناصر الضرر اللازم توافره للقضاء بالتعويض فإنه يتعين أن يكون النقض مقروناً بالإعادة .

(الطعن رقم ١٩٧٩٢ لسنة ٦١ ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/١٢)

٤- إن القصد الجنائى فى جرائم القذف والسب والإهانة لا يتحقق إلا إذا كانت الألفاظ الموجهة للمجنى عليه شائنة بذاتها وقد استقر القضاء على أن جرائم النشر يتعين لبحث وجود جريمة فيها أو عدم وجودها تقدير مرامى العبارات التى يحاكم عليها الناشر فإذا ما إشتمل المقال على عبارات يكون الغرض منها الدفاع عن مصلحة عامة وأخرى يكون القصد منها التشهير ، للمحكمة فى هذه الحالة أن توازن بين القصدين وتقدر أيهما كانت له الغلبة فى نفس الناشر .

(الطعن رقم ٣٠٨٧ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٨)

٥- وإن كان المرجع فى تعرف حقيقة ألفاظ السب أو القذف هو بما يطمئن إليه القاضى فى تحصيله لفهم الواقع فى الدعوى إلا أن حد ذلك ألا يخطئ فى التطبيق القانونى على الواقعة كما صار إثباتها فى الحكم أو يمسخ دلالة الألفاظ بما يحيلها عن معناها إذ أن تحرى مطابقة الألفاظ للمعنى الذى إستخلصه الحكم وتسميتها باسمها المعين فى القانون سباً أو قذفاً أو عيباً أو إهانة أو غير ذلك ، هو من التكييف القانونى الذى يخضع لرقابة محكمة النقض وأنها هى الجهة التى تهيمن على الإستخلاص المنطقى الذى ينتهى إليه الحكم من مقدماته .

(الطعن رقم ٣٠٨٧ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٨)

٦- إن النقد المباح هو إبداء الرأى فى إجراء عمل دون المساس بشخص صاحب الأمر أو العمل بغية التشهير به أو الحط من كرامته فإذا تجاوز النقد هذا الحد وجب العقاب عليه بإعتباره مكوناً لجريمة سب أو إهانه أو قذف حسب الأحوال .

(الطعن رقم ٣٠٨٧ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٨)

٧- إن القصد الجنائى فى جرائم القذف والسب والإهانة لا يتحقق إلا إذا كانت الألفاظ الموجهة إلى المجنى عليه شائنة بذاتها ، وإنه فى جرائم النشر يتعين لبحث وجود جريمة فيها أو عدم وجودها تقدير مرامى العبارات التى يحاكم عليها الناشر وتبين مناحيها ، فإذا تبين أن ما اشتمل عليه المقال من نقد يراد به المصلحة العامة - وهو إبداء الرأى فى أمر أو عمل دون المساس بشخص صاحب الأمر أو العمل بغية التشهير به أو الحط من كرامته - وهو ما لم يخطئ الحكم المطعون فيه فى تقديره - فلا جريمة . وإذا كان ذلك . وكان المرجع فى ذلك كله إلى ما يطمئن إليه قاضى الموضوع من حصيلة تفهمه لواقعة الدعوى ، فإن المنازعة فى ذلك تنحل إلى جدل موضوعى لا تجوز إثارته أمام محكمة النقض ، بما يتعين الإلتفات عنه .

(الطعن رقم ٤٩٣٣ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/١٥)

سرقة

ليس بشرط فى جريمة السرقة أن يوجد المال المسروق ويتم ضبطة فإذا كان الثابت بالحكم أن المتهم سرق مبلغاً نقدياً من المجنى عليه بطريق الإكراه فإن إدانته من أجل سرقة هذا المبلغ تكون صحيحة ولو كان المبلغ لم يضبط .

(الطعن رقم ٢٢٥٩٣ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٦)

(ش)
شهادة سلبيـة

١-لما كان الحكم المطعون فيه - القاضى ببراءة المتهم (المطعون ضده) مما أسند إليه ومصادرة المادة المخدرة المضبوطة - قد صدر بتاريخ ٤ من نوفمبر سنة ١٩٩١ فقررت النيابة العامة (الطاعنة) بالطعن فيه بطريق النقض فى ٢١ من ديسمبر سنة ١٩٩١ وأودعت الأسباب فى ذات التاريخ متجاوزة فى الأمرين ميعاد الأربعين يوماً الذى حددته المادة ٣٤ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض الصادر بالقرار بقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ قبل تعديلها بالقانون رقم ٢٣لسنة ١٩٩٢ . لما كان ذلك ، وكان لا يجدى النيابة العامة الطاعنة الإستناد فى مجاوزتها هذا الميعاد إلى الشهادتين المقدمتين منها الصادرتين من رئيس وحدة التنفيذ فى ١٤ من ديسمبر سنة ١٩٩١ المتضمنة أولاهما أن الحكم لم يودع فى الميعاد القانونى ، والمتضمنة ثانيتهما أن أسباب ذلك الحكم أودعت ملف القضية بتاريخ ١١ من ديسمبر سنة ١٩٩١ ، ذلك بإن إمتداد ميعاد التقرير بالطعن وإيداع الأسباب المنصوص عليه فى الفقرة الأولى من المادة ٣٤ سالفة الذكر مشروط - على ما نصت عليه فقرتها الثانية - بأن تكون الطاعنة قد حصلت على شهادة بعدم إيداع الحكم الصادر بالبراءة قلم الكتاب خلال ثلاثين يوماً من تاريخ صدوره ، وعندئذ يقبل الطعن وأسبابه خلال عشرة أيام من تاريخ إعلان الطاعنة بإيداع الحكم قلم الكتاب . وقد جرى قضاء هذه المحكمة على أن الشهادة التى يعتد بها فى هذا الشأن هى التى تصدر بعد إنقضاء الثلاثين يوماً المقررة فى القانون متضمنة أن الحكم لم يكن - وقت تحريرها - قد أودع ملف الدعوى موقعاً عليه رغم إنقضاء هذا الميعاد ، وكانت النيابة العامة الطاعنة لم تقدم تلك الشهادة . وكان لا يشفع لها فى مجاوزتها الميعاد المقرر فى القانون تساندها إلى الشهادة الأولى - بعدم إيداع الحكم فى الميعاد القانونى - التى ينطق تاريخ صدورها بإنه تم تحريرها بعد إيداع الحكم ملف الدعوى كما لا يصح فى القانون تساندها إلى الشهادة الثانية - بإيداع الحكم ملف الدعوى فى ١١ من ديسمبر سنة ١٩٩١- لأنها ليست سلبية بل تتضمن تحديد تاريخ إيداع الحكم وهو ما لم تعد الشهادة لإثباته ، ومن ثم فإن هاتين الشهادتين لا تكسبان الطاعنة حقاً فى إمتداد الميعاد . لما كان ما تقدم ، وكانت النيابة العامة الطاعنة لم تقرر بالطعن بالنقض وتودع أسباب طعنها إلا بعد إنتهاء الميعاد المحدد فى القانون ، فإن الطعن يكون غير مقبول شكلاً .

(الطعن رقم ٢٣٦٧٢ لسنة ٦١ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/١٢)

٢- لما كان الحكم المطعون فيه قد صدر بتارخ ١٢ من أغسطس سنة ١٩٩١ فقررت النيابة العامة بالطعن فيه بطريق النقض بتاريخ ٢٦ من أكتوبر سنة ١٩٩١ ، وقدمت أسباب طعنها من ذات اليوم متجاوزة بذلك - فى التقرير بالطعن وتقديم الأسباب - الميعاد الذى حددته المادة ٣٤ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض الصادر بالقرار رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ . لما كان ذلك ، وكان ما أوردته النيابة الطاعنة فى مذكرة الأسباب من أن الحكم لم يودع إلا فى ١٥ من أكتوبر سنة ١٩٩١ مما ينشأ عنه إمتداد الأجل الذى حدده القانون للطعن بالنقض وتقديم الأسباب عملاً بالفقرة الثانية من المادة ٣٤ المشار إليها - مردوداً بإن المعول عليه فى

خصوص إيداع الأسباب قلم الكتاب هو بما يصدر من هذا القلم ذاته من بيان بحصول إيداع الأسباب فى تاريخ معين بعد توقيعه من المختص ، وإنه لا وجه لطلب النيابة العامة إمتداد الميعاد ما لم تقدم شهادة على السلب أى دالة على عدم إيداع الحكم قلم الكتاب خلال ثلاثين يوماً ، كما تقضى بذلك الفقرة الثانية من المادة ٣٤ سالفة الذكر. ولما كانت النيابة الطاعنة لم تقدم تلك الشهادة ، ولم يثبت أن قام بالنيابة الطاعنة عذر يبرر تجاوزها الميعاد المقرر فى القانون ، فإن طعنها يكون غير مقبول شكلاً .

(الطعن رقم ٢٣٤٦٢ لسنة ٦١ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/١٨)

(ص)

صحافة

« حرية الصحافة »

إن المشرع فى الدستور والقانون قد كفل للصحافة حريتها بما يحول كأصل عام دون التدخل فى شئونها أو التغول عليها بقيود ترد رسالتها على أعقابها بحسابها صوت الأمة ونافذة لإطلاع المواطنين على الحقائق التى لا يجوز حجبها عنهم سيما فيما يمس حق الجماعة فى الدفاع عن مصالحها وحقوق المواطنين التى لا يجوز العدوان عليها أو المساس بها ، إلا أن المشرع إذ يلتزم بالقيم الخالدة مناراً والأخلاق العامة نبراساً فقد نظم ممارسة هذه الحرية بوضع قيود تستلزمها الوقاية من سطوة الأقلام قد تتخذ من الصحف أداة للمساس بالحريات أو النيل من كرامة الشرفاء إن سباً أو قذفاً أو إهانة أو غير ذلك من أفعال يتأبى على المشرع إقرارها تحت ستار حرية الصحافة وما لها من قدسية وحماية وبتقدير أن الحرية فى سننها لا تتصور إنفلاتاً من كل قيد ولا إعتداءً على حقوق الغير ولا تسلطاً على الناس وبإعتبار أنه لا شئ فى الوجود يكون مطلقاً من أى قيود . والقضاء من بعد ، إذ يقيم الحق والعدل . كما هو ملاذ كل مستغيث بالحق وكل من يبتغ الترضية القضائية العادلة ، وكما هو عاصم للصحافة من كل دخيل عليها مسئ إليها ، هو من يرد عنها كل عدوان عليها وكل نيل من حقوقها أو حريتها . فلا يتأتى لأحد أياً كان هواه أو مبتغاه أو لأية جهة أياً كان شأنها أو مرماها أن تتدخل فى أمورها بما يوهن عزائم رجالها إن إعتداءً أو إرغاماً أو ترغيباً أو ترهيباً .

(الطعن رقم ٢٠٤٧١ لسنة ٦٠ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/١٤)

« جرائم القذف والسب عن طريق الصحف »

١- إن الركن المادى فى جريمتى القذف والسب كلتيهما لا يتوافر إلا إذا تضمنت عبارات القذف أو السب تحديداً لشخص المجنى عليه ، وأن كون المجنى عليه معيناً تعييناً كافياً ولا محل للشك معه فى معرفة شخصيته مسألة واقع تفصل فيها محكمة الموضوع بغير معقب . كما أن الأصل أنه لا يعتبر المقال الصحفى - وإن قست عباراته - قذفاً أو سباً أو إهانة إن هو إنصب على فكرة فى ذاتها أو تناول موضوعاً دون أن يتعرض لشخص بعينه ، ولو كان الذى أوحى إلى المحرر برأيه فى واقعة معينة صدرت عن شخص معين مادام المحرر قد تناول الفعل فى ذاته وحمل رأياً قاصراً على الفعل غير ممتد إلى شخص صاحبه ولم يجعل تحديد من صدر عنه ممكناً عن طريق العبارات المنشورة . وكان المرجع فى تعرف

حقيقة ألفاظ القذف أو السب أو الإهانة هو بما يطمئن إليه القاضى من تحصيله لفهم الواقع فى الدعوى ولا رقابة عليه فى ذلك لمحكمة النقض مادام لم يخطئ فى التطبيق القانونى على الواقعة ، وكانت محكمة الموضوع قد أطمأنت فى فهم سائغ لواقعة الدعوى أن المقال إنما تصدى لفعل إستيلاء بعض الوكلاء على التعويضات المقضى بها عن حوادث القتل والإصابة الخطأ دون توصليها لمستحقيها من أرامل وثكالى ويتامى وغيرهم وهو أمر عام يهم الجمهور ويمس مصالح إنسانية مبغياً عليها معصوفاً بها وأن المقال إذ تأسى لأحوال أولئك إنما إنصب على الفعل مجرداً غير ممتد إلى شخص صاحبه لا تصريحاً ولا تلميحاً وإنه فى ظاهره وباطنه لم يعد حواراً وعرضاً موضوعياً مجرداً وإرشاد عن سبيل إقتضاء الحقوق ورفع المظالم ، وكان الأصل كذلك إعتبار النقد حقاً إن توافرت فيه موضوعية العرض واستهدف مصلحة المجتمع ، وهو ما لم يخطئ الحكم فى تقديره ، ذلك أن المقال كان عن واقعة إنسانية عامة وكانت عباراته تتلاءم وظروف الحال وهدفها الصالح العام ، ولم يثبت أن الغرض منها التشهير بشخص معين ، فإن النعى على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون يكون على غير أساس .

(الطعن رقم ٢٠٤٧١ لسنة ٦٠ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/١٤)

٢- لا يقدح فى سلامة الحكم القاضى بالبراءه - وما يستتبعه ذلك من رفض الدعوى المدنية - أ ن تكون إحدى دعاماته معيبة ، فإن ما يثيره الطاعن من خطأ الحكم إذ إعتبر المقال من قبيل الواجب الصحفى رغم ما إنطوت عليه عباراته من مهاترات وضلالات يكون غير منتج ، لأن الدعامة الأخرى التى أوردها الحكم - متمثله فى خلو عبارات المقال من فعل الإسناد إلى شخص معين ، والذى لا يتحقق الركن المادى فى جريمتى القذف والسب إلا بتوافره - تكفى وحدها لحمل قضائه ، ومن ثم لا جدوى للطاعن من تعييب الحكم فى هذا الشأن .

(الطعن رقم ٢٠٤٧١ لسنة ٦٠ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/١٤)

٣- لما كان قد صدر - من بعد صدور الحكم المطعون فيه - حكم المحكمة الدستورية العليا فى الدعوى رقم ٥٩ لسنة ١٨ قضائية دستورية بجلسة أول فبراير سنة ١٩٩٧ قاضياً بعدم دستورية ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة ١٩٥ من قانون العقوبات - التى رفعت الدعوى على المطعون ضده الثانى .... بموجبها - من معاقبة رئيس تحرير الصحيفة بصفته فاعلاً أصلياً للجرائم التى ترتكب بواسطة صحيفته ، وجرى نشر هذا الحكم فى الجريدة الرسمية بتاريخ ١٣ من فبراير سنة ١٩٩٧ ، ومن ثم غدا الفعل المسند إلى المطعون ضده المذكور غير مؤثم ، وكان الحكم قد إنتهى إلى براءته من التهمة سالفة البيان ورفض التعويض عنها ، وكان الطاعن لا يدعى بوجود صورة أخرى للمسئولية تشتمل عليها الأوراق ، فقد بات لا جدوى من الطعن بالنسبة إلى المطعون ضده المذكور بعد أن صارت النتيجة التى خلص إليها الحكم متفقة وحكم المحكمة الدستورية العليا آنف الذكر .

(الطعن رقم ٢٠٤٧١ لسنة ٦٠ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/١٤)

(ض)

ضــرب

١- إن القانون وإن لم يرد فيه تعريف للعاهة المستديمة وإقتصر على إيراد بعض أمثلة لها إلا أن قضاء محكمة النقض قد جرى على ضوء هذه الأمثلة على أن العاهة فى مفهوم المادة ٢٤٠ من قانون العقوبات هى فقد أحد أعضاء الجسم أو أحد أجزائه أو فقد منفعة أو تقليلها أو تقليل قوة مقاومته الطبيعية بصفة مستديمة كذلك لم يحدد القانون نسبة معينة للنقص الذى كان يكفى وقوعه لتكوينها بل ترك الأمر فى ذلك لتقدير قاضى الموضوع يبت فيه بما يتبينه من حالة المصاب وما يستخلصه من تقرير الطبيب ومن ثم فلا جدوى مما يجادل فيه الطاعن من أن حالة المجنى عليه لم تصبح نهائية ومن عدم إعادة عرضها على الطبيب الشرعى لبيان ماهية العاهة وتقدير مداها مادام أن ما إنتهى إليه الحكم من ذلك إنما يستند إلى الرأى الفنى الذى قال به الطبيب الشرعى وخلص منه إلى أنه قد نشأت لدى المجنى عليه من جراء إعتداء المتهم عليه عاهة مستديمة يستحيل برؤها وهى إستئصال الطحال تقدر بنحو عشرين فى المائة ومن ثم فإن ما ينعاه الطاعن فى هذا الشأن يكون ولا محل له .

(الطعن رقم ٢٤١٧٩ لسنة ٦٧ ق - جلسة ١٩/١/٢٠٠٠)

٢- من المقرر أن تقدير مدى العاهة ليس بلازم طالما أن المحكمة إطمأنت إلى ثبوت إصابة المجنى عليها بعاهة نتجت مباشرة من إعتداء وقع عليها ، وكان الحكم إذ رفض طلب الطاعن تقدير مدى العاهة قد أسس هذا الرفض على أنه غير منتج فى الدعوى بعد أن اطمأن إلى ما ثبت بالتقرير الفنى وشهادة الطبيب من تخلف عاهة مستديمة لدى المجنى عليها - وهى بتر كامل للسلامية الأخيرة لإصبع الخنصر لليد اليسرى - نتيجة الإصابة التى أحدثها بها الطاعن فإن هذا حسبه ليبرأ من دعوى الإخلال بحق الدفاع لما هو مقرر من أنه وإن كان القانون قد أوجب سماع ما يبديه المتهم من أوجه الدفاع وتحقيقه إلا أن للمحكمة إذا كانت الواقعة قد وضحت لديها أو كان الأمر المطلوب تحقيقه غير منتج فى الدعوى ، أن تعرض عن ذلك ، بشرط أن تبين علة عدم إجابتها هذا الطلب وهو ما أوضحه الحكم بما يستقيم به قضاؤه ، هذا فضلاً عن إنعدام مصلحة الطاعن فى نفى مسئوليته عن إحداث العاهة ما دامت العقوبة المقضى بها عليه وهى الحبس لمدة سنة واحدة مع الشغل تدخل فى نطاق العقوبة المقررة لجنحة الضرب البسيط المنطبق عليها الفقرة الأولى من المادة ٢٤٢ من قانون العقوبات ، ولا يغير من ذلك كون المحكمة قد عاملته بالمادة ١٧ من هذا القانون ، ذلك بأنها إنما قدرت مبررات الرأفة بالنسبة للواقعة الجنائية ذاتها بغض النظر عن وصفها القانونى ، ولو أنها كانت قد رأت أن الواقعة - فى الظروف التى وقعت فيها - تقتضى النزول بالعقوبة إلى أكثر مما نزلت إليه لما منعها من ذلك الوصف الذى وصفتها به .

(الطعن رقم ١٩٧٤٦ لسنة ٦١ ق - جلسة ١٣/٣/٢٠٠٠)

(ط)

طـرق عامـة

لما كان قضاء - محكمة النقض قد استقر على أن المادتين ١٠ ، ١٢ من القرار بقانون رقم ٨٤ لسنة ١٩٦٨ بشأن الطرق العامة المعدلة بالقانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٨٤ وإن حمَّلتا الأملاك الواقعة على جانبى الطرق العامة فى الحدود التى قدرتاها ببعض الأعباء - ومنها حظر إقامة مبان أو منشآت عليها بغير إذن

من الجهة المشرفة على الطرق إلا أن أياً منهما لم تنص على إعتبارها جزءاً منها ولم تلحقها بها بحيث يمكن أن تأخذ فى مقام التجريم حكم الأفعال المخالفة التى تقع على الطرق العامة ذاتها والتى وردت حصراً فى المادة ١٣ من القانون ذاته وليس فى القانون أو لاتحته التنفيذية ما يجرم مخالفة هذا الحظر . فضلاً عن أن حظر البناء مقصور على تلك المنشآت والأبنية التى تكون على سطح الأرض دون الأدوار العلوية ، ومن ثم فإن الفعل المادى المنسوب إلى المطعون ضده وهو بناء الدور الثانى لمنزله بجوار الطريق العام دون ترك المسافة المقررة يكون فعلاً غير مؤثم ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون . ولما كانت الواقعة كما سطرها الحكم قد خلت مما يدل على إنطباق أى نص عقابى آخر عليها ولم تشر النيابة العامة الطاعنة إلى شئ من ذلك ، فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه وإلغاء الحكم المستأنف وبراءة المطعون ضده مما أسند إليه .

(الطعن رقم ٢٤٤٥ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/١٦)

(ظ)

ظروف مخففة

إذ كان لمحكمة الموضوع تخفيف العقاب حتى ولو لم يرد فى حكمها ذكر للمادة ١٧ من قانون العقوبات ، ولا يقدح فى قضائها الخطأ فى ذكر مادة العقاب الصحيحة التى قصدت الحكم بموجبها فإن ما تثيره الطاعنة بخصوص ذلك يكون غير مقبول ، ويكون الطعن على غير أساس متعيناً رفضه مع تصحيح أسباب الحكم المطعون فيه فى شأن مادة العقاب بجعلها المادة ٢٣٦ فقرة أولى من قانون العقوبات وذلك عملاً بنص المادة ٤٠ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض الصادر بالقرار بقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ .

(الطعن رقم ١٢٥٠٧ لسنة ٦١ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/١٥)

ظروف مشددة

من المقرر أنه لا يشترط لتوافر سبق الإصرار أن يكون غرض المصر هو العدوان على شخص معين بالذات بل يكفى أن يكون غرضه المصمم عليه منصرفاً إلى شخص غير معين وجده أو التقى به مصادفة .

(الطعن رقم ٢٢٥٨٦ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٤)

(ع)

عقوبة

١- من المقرر أن وقف تنفيذ العقوبة أو شموله لجميع الآثار الجنائية المترتبة على الحكم أمر متعلق بتقدير العقوبة وهذا التقدير فى الحدود المقررة قانوناً من سلطة قاضى الموضوع ولم يلزمه الشارع باستعماله بل رخص له فى ذلك وتركه لمشيئته وما يصير إليه رأيه وهو يقرره لمن يراه مستحقاً له من المتهمين بحسب ظروف الدعوى وحالة كل متهم شخصياً على حده .

(الطعن رقم ١٦٨٦٩ لسنة ٦٦ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٣)

٢- لما كان التناقض الذى يعيب الحكم هو الذى يقع بين أسبابه بحيث ينفى بعضها ما أثبته البعض الآخر ولا يعرف أى الأمرين قصدته المحكمة ، وكان الحكم المطعون فيه قد إطمأن إلى ثبوت الواقعة ونسبتها إلى المتهم ثم أخذه بقسط من الرأفة فإن ذلك لا يعد تناقضاً ، إذ أنه من المقرر أن تقدير العقوبة من إطلاقات محكمة الموضوع وإستعمال الرأفة بشأن الواقعة ليس قرين الشك فى ثبوتها .

(الطعن رقم ٣٦٠٨ لسنة ٦١ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/١٨)

٣- لما كان الحكم المطعون فيه قد إنتهى إلى إدانة الطاعن بجريمة الضرب المفضى إلى الموت طبقاً للمادة ١/٢٣٦ من قانون العقوبات وقضى بمعاقبته بالحبس لمدة خمس سنوات ، وكانت العقوبة المقررة للجريمة سالفة البيان هى الأشغال الشاقة أو السجن من ثلاث سنوات إلى سبع ، وكانت المادة ١٧ من قانون العقوبات تجيز للمحكمة تبديل عقوبة الأشغال الشاقة أو السجن بعقوبة الحبس التى لا تزيد على ثلاث سنين ، وكان لا يبين من مدونات الحكم المطعون فيه ما إذا كان قد أعمل فى حق الطاعن حكم هذه المادة من عدمه . لما كان ذلك ، وكانت العقوبة التى قضى بها الحكم المطعون فيه يشوبها التناقض بين النوع والمقدار بما لا يبين منه ما إذا كان قصد المحكمة قد إنصرف إلى إعمال حكم المادة ١٧ من قانون العقوبات فى حق الطاعن من عدمه ، مع ما يترتب على ذلك من تعذر معرفة ما إذا كان الخطأ الوارد فى منطوق الحكم متعلقاً بنوع العقوبة المقضى بها أو بمقدارها وهو ما يتعذر معه تصدى محكمة النقض للعقوبة بالتصحيح إعمالاً لنص المادة ٣٩ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض الصادر بالقرار بقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ . لما كان ما تقدم ، فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه والإعادة دون حاجة إلى بحث سائر أوجه الطعن .

(الطعن رقم ٢٨٣٣٣ لسنة ٦٧ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/١٩)

٤- لما كان الحكم المطعون فيه قد دان المحكوم عليه بجرائم الإستيلاء بغير حق على مال عام والتزوير فى محرر رسمى وإستعماله وعامله بالرأفة وعاقبه بالحبس لمدة سنة والغرامة وعزله من وظيفته ، وكانت المادة ٢٧ من قانون العقوبات قد نصت على أن « كل موظف إرتكب جناية مما نص عليه فى الباب الثالث والرابع والسادس والسادس عشر من الكتاب الثانى من هذا القانون عومل بالرأفة فحكم عليه بالحبس يحكم عليه أيضاً بالعزل مدة لا تنقص عن ضعف مدة الحبس المحكوم بها عليه » ، وكان الحكم المطعون فيه قد أطلق عقوبة العزل من الوظيفة ولم يعمل حكم المادة ٢٧ من قانون العقوبات رغم توافر موجبها فإنه يكون قد خالف القانون . وإذ كان العيب الذى شاب الحكم مقصوراً على هذه المخالفة فإنه يتعين إعمالاً للقاعدة المنصوص عليها فى المادة ٣٩ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض الصادر به القرار بقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ تصحيح الحكم المطعون فيه بتوقيت عقوبة العزل بجعلها لمدة سنتين .

(الطعن رقم ٦٨ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٧/٢)

(غ)
غرامـــة

١- لما كان قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن عقوبة الغرامة المقررة فى الفقرتين الأولى والخامسة من المادة ٢٦ من القانون رقم ٣٩٤ لسنة ١٩٥٤ المعدل بالقانون رقم ٥٤٦ لسنة ١٩٥٤ لجريمتى إحراز سلاح نارى غير مششخن بغير ترخيص وذخائره . ولو أنها تعد عقوبة مكملة للعقوبة المقيدة للحرية المنصوص عليها فى هاتين الفقرتين إلا أنه لما كانت طبيعة هذه الغرامة لها صبغة عقابية بحتة ، بمعنى أنها لاتعد من قبيل الغرامة النسبية التى أساسها فى الواقع الصحيح فكرة التعويض المختلط بفكرة الجزاء ، وتتنافر مع العقوبات التكميلية الأخرى ذات الطبيعة الوقائية والتى تخرج عن نطاق قاعدة الجب المقررة لعقوبة الجريمة الأشد ، فإنه كان يتعين إدماج تلك الغرامة فى عقوبة جريمة الشروع فى السرقة الأشد وعدم الحكم بها بالإضافة إليها . لما كان ما تقدم فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بتوقيع الغرامة المقررة لجريمتى إحراز السلاح النارى والذخيرة دون ترخيص - وهما الجريمتان الأخف - بعد أن قضى

بتوقيع العقوبة المقررة لجريمة الشروع فى السرقة بالإكراه - وهى الأشد - عملاً بالمادة ٣٢ من قانون العقوبات ، يكون قد خالف القانون . مما يتعين معه إلغاء ما قضى به الحكم من عقوبة الغرامة فقط ورفض الطعن فيما عدا ذلك .

(الطعن رقم ٢٤٢٠٥ لسنة ٦٧ ق - جلسة ٢٠/١/٢٠٠٠)

٢- من المقرر أن عقوبة الغرامة المنصوص عليها فى المادة ١٠٤ من قانون العقوبات تعد عقوبة تكميلية وهى من الغرامات النسبية التى أشارت إليها المادة ٤٤ منه وإن كان الشارع قد ربط لها حداً أدنى لا يقل عن ألفى جنيه وهو المبلغ الذى قضى به الحكم . ولما كانت المادة ٤٤ المذكورة قد نصت على أنه « إذا حكم على جملة متهمين بحكم واحد لجريمة واحدة فاعلين كانوا أو شركاء فالغرامات يحكم بها على كل منهم على إنفراد خلافاً للغرامات النسبية فإنهم يكونون متضامنين فى الإلتزام بها ما لم ينص فى الحكم على خلاف ذلك » ، وكان إعمال هذا النص يوجب الحكم على المتهمين معاً بهذه الغرامة متضامنين ولا يستطاع التنفيذ عليهم جميعاً بأكثر من مقدارها المحدد فى الحكم سواء فى ذلك أن يلزمهم الحكم بهذا المقدار متضامنين أو يخص كل منهم بنصيب منه ، وإذ كان الحكم المطعون فيه قد أنزل عقوبة الغرامة النسبية على كل من المحكوم عليهم فإنه يكون معيباً بالخطأ فى تطبيق القانون ، مما يتعين معه نقضه فى خصوص ما قضى به من تغريم كل من المتهمين مبلغ ألفى جنيه وتصحيحه بتغريم الطاعنين متضامنين مبلغ ألفى جنيه .

(الطعن رقم ٢٤٨٢٣ لسنة ٦٩ ق - جلسة ١٥/٥/٢٠٠٠)

٣- لما كانت عقوبة الغرامة التى نصت عليها المادة ١٠٣ من قانون العقوبات قد ربط لها الشارع حداً أدنى لا يقل عن ألف جنيه - وهو ما لم ينزل عنه الحكم المطعون فيه - فإن النعى على الحكم بالتناقض وإختلال فكرته عن وقائع الدعوى تأسيساً على أنه أورد فى شق منه أن الطاعن طلب من المبلغ مبلغ ثلاثة آلاف وثمانمائة جنيه ثم تغريمه للطاعن ألف وخمسمائة جنيه فقط يكون غير قويم .

(الطعن رقم ٣٠٠٥٢ لسنة ٦٧ ق - جلسة ١٧/٥/٢٠٠٠)

غش

لما كانت الدعوى الجنائية قد أقيمت على الطاعن بوصف أنه عرض للبيع شيئاً من أغذية الإنسان (لحوماً) مغشوشاً مع علمه بذلك ، وكان نص الفقرة الثانية من البند الأول من المادة الثانية من القانون ٤٨ لسنة ١٩٤١ بقمع الغش - المنطبقة على واقعة الدعوى يفترض قرينة تحكمية هى واقعة علم المتهم بغش الأغذية التى يعرضها للبيع أو يبيعها إذا كان من المشتغلين بالتجارة ونقل عبء نفيها إلى المتهم خروجاً على الأصل العام من إفتراض براءته إلى أن تقيم النيابة العامة الدليل على إدانته فى محاكمة علنية توفر له فيها الضمانات الضرورية لدفاعه ، وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه على مجرد قيام القرينة التحكمية الواردة فى النص القانونى سالف البيان لكون الطاعن من المشتغلين بالتجارة وكان قد صدر حكم المحكمة الدستورية العليا بتاريخ ٢٠ من مايو سنة ١٩٩٥ فى القضية رقم ٣١ سنة ٩٦ ق دستورية الذى قضى بعدم دستورية البند الأول من المادة الثانية من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ المشار إليه ونشر فى الجريدة الرسمية فى ٨ من يوليه سنة ١٩٩٥ ، وكان قضاء المحكمة الدستورية سالف الذكر واجب التطبيق على واقعة الدعوى عملاً بنص المادة ٤٩ من القانون ٤٨ لسنة ١٩٧٩ من اليوم التالى لتاريخ نشر الحكم ، كما أن هذا القضاء الدستورى يعتبر

فى حكم القانون الأصلح للمتهم ما دامت الدعوى الجنائية لم يفصل فيها بحكم بات عملاً بنص الفقرة الثانية من المادة الخامسة من قانون العقوبات ، وكان الحكم المطعون فيه على النحو المار ذكره قد أقام إدانته للطاعن على مجرد القرينة سالفة الإشارة . دون أن يستظهر القصد الجنائى فى حقه وأدلة الثبوت على ذلك ، فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه والإعادة كيما تتاح محاكمته من جديد على هدى قضاء المحكمة الدستورية سالف الذكر .

(الطعن رقم ١٤٥٣٦ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٢)

(ق)

قانون

١- لما كان عقد البيع من عقود التراضى التى تتم وتنتج آثارها بين طرفيها بمجرد إتفاق الطرفين على العقد سجل العقد أو لم يسجل إذ التراخى فى التسجيل لا يغير من طبيعته ولا من تنجيزه ، وأنه ولئن كان قانون تنظيم الشهر العقارى رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ قد تطلب شهر عقد البيع متى كان محله عقاراً أو حقاً عينياً على عقار كيما تنتقل ملكية العقار المبيع أو الحق العينى إلا أن التراخى فى التسجيل لا يخرجه عن طبيعته بوصفه من عقود التصرف ولا يغير من تنجيزه ، ذلك بأن عقد البيع العرفى الوارد على عقار كما يلزم البائع بنقل ملكية العقار المبيع إلى المشترى فإنه كذلك يولد حقوقاً والتزامات شخصية ناجزة بين البائع والمشترى تجيز للأخير أن يحيل للغير ما له من حقوق شخصية قبَل البائع له فيجوز له التصرف بالبيع فى العقار المبيع بعقد جديد ولا يشكل ذلك تصرفاً فى ملك الغير بل هو فى وصفه الحق وتكييفه الصحيح يتمخض حوالة لحقه الشخصى قبَل البائع له ويكون للمشترى منه ذات الحقوق التى له فى عقد البيع الأول ، ولا يغير من ذلك أن يكون عقد البيع الثانى مرتبطاً من حيث المصير وحسب المآل وجوداً وعدماً بعقد البيع الأول يبقى ببقائه ويزول بزواله أعتباراً بأن عقد البيع العرفى ينقل حق البائع الشخصى كما هو بمقوماته وخصائصه إلى المشترى الذى له أن ينقله إلى الغير بدوره ، يؤكد ذلك ما نصت عليه المادة التاسعة من قانون تنظيم الشهر العقارى سالف الإشارة من أنه « لا يكون للتصرفات غير المسجلة من الأثر سوى الإلتزامات الشخصية بين ذوى الشأن » . لما كان ذلك وكان من المقرر أن جريمة النصب بطريق الإحتيال القائم على التصرف ، فى مال ثابت ليس مملوكاً للمتصرف ولا له حق التصرف فيه لا تتحقق إلا بإجتماع شرطين ، هما أن يكون العقار المتصرف فيه غير مملوك للمتصرف ولا له حق التصرف فيه ، وكان الحكم المطعون فيه لم يقض بالبراءة ورفض الدعوى المدنية إلا بعد أن محصت المحكمة الدعوى وأحاطت بظروفها وبالأدلة التى قام عليها الإتهام ووازنت بينها وبين أدلة الإثبات والنفى وإنتهت إلى عدم ثبوت التهمة فى حق المطعون ضدهم تأسيساً على أن المطعون ضده الأول قد تصرف تصرفاً قانونياً صحيحاً فى قطعة الأرض المملوكة له إستناداً إلى العقد المبرم بينه وبين والده ، وهى أسباب سائغة تكفل لحمل قضائها . وكانت المحكمة ليست ملزمة عند القضاء بالبراءة بأن ترد على كل دليل من أدلة الثبوت إذ الرد مستفاد ضمناً من القضاء بالبراءة تأسيساً على ما أطمأنت إليه المحكمة ، فإن نعى الطاعن فى هذا الشأن يكون فى غير محله .

(الطعن رقم ١١١١٠ لسنة ٦١ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٨)

٢- إن شرط قبول الإعتذار بالجهل بحكم من أحكام قانون آخر غير قانون العقوبات أن يقيم من يدعى هذا الجهل الدليل على أنه تحرى تحرياً كافياً وأن إعتقاده الذى إعتقده بأنه يباشر عملاً مشروعاً كانت له أسباب معقولة . لما كان ذلك ، وكان دفاع الطاعن ، لا ينهض بمجرده سنداً للتمسك بالإعتذار بالجهل بحكم من أحكام قانون الأحوال الشخصية ، ما دام لم يقدم الدليل القاطع على أنه تحرى تحرياً كافياً وأن إعتقاده الذى إعتقده بأنه يباشر عملاً مشروعاً كانت له أسباب معقولة ، فإن ما ينعاه فى ذلك يكون غير مقبول .

(الطعن رقم ٨٠٣٧ لسنة ٦١ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٥)

٣- لما كان الحكم المطعون فيه قد عرض لواقعة الدعوى ، بما مفاده أن المطعون ضدهما وجها عبارات سب للطاعنين عن طريق التليفون وأضاف الحكم أنه « قد تم تسجيل تلك العبارات بمعرفة المدعيين بالحقوق المدنية على شريط وقد ثبت من تفريغ الشريط الذى تضمن عبارات السب مطابقته لأصوات المتهمين » ثم عرض الحكم للدليل المستمد من التسجيلات وأطرحه فى قوله « .... لما كان الثابت من الأوراق أن تسجيل المكالمات التليفونية التى أستند إليها المدعيان بالحقوق المدنية كدليل فى الأوراق قد تم دون الحصول على الإذن المسبب من القاضى الجزئى المختص وفقاً لصحيح القانون ومن ثم فلا يجوز الإستناد إليه كدليل . ويكون دفع المتهمين فى هذا الصدد قد جاء متفقاً وصحيح للقانون » . لما كان ذلك ، وكان نص المادة ٩٥ مكرراً من قانون الإجراءات الجنائية قد جرى على أنه « لرئيس المحكمة الإبتدائية المختصة فى حالة قيام دلائل قوية على أن مرتكب إحدى الجرائم المنصوص عليها فى المادتين ١٦٦ مكرراً ، ٣٠٨ مكرراً من قانون العقوبات قد إستعان فى إرتكابها بجهاز تليفونى معين أمر بناء على تقرير مدير عام مصلحة التلغرافات والتليفونات وشكوى المجنى عليه فى الجريمة المذكورة بوضع جهاز التليفون المذكور تحت الرقابة للمدة التى يحددها » . ومفاد ذلك ، بصريح النص وواضح دلالته ، أن المشرع تطلب مباشرة الإجراءات المبينة بالمادة المار ذكرها ، كى يوضع تحت المراقبة ، التليفون الذى إستعان به الجانى فى توجيه ألفاظ السب والقذف إلى المجنى عليه ، بحسبان أن تلك الإجراءات فرضت ضمانة لحماية الحياة الخاصة والأحاديث الشخصية للمتهم ، ومن ثم فلا تسرى تلك الإجراءات على تسجيل ألفاظ السب والقذف من تليفون المجنى عليه الذى يكون له ، بإرادته وحدها ودون حاجة إلى الحصول على إذن من رئيس المحكمة الإبتدائية تسجيلها ، بغير أن يعد ذلك إعتداءً على الحياة الخاصة لأحد ، ومن ثم فلا جناح على المدعيين بالحقوق المدنية إذ وضعا على خط التليفون الخاص بهما جهاز تسجيل لضبط ألفاظ السباب الموجهة إليهما توصلاً إلى التعرف على شخص من إعتاد على توجيه ألفاظ السباب والقذف إليهما عن طريق الهاتف . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد إنتهى إلى بطلان الدليل المستمد من الشريط المسجل بمعرفة المدعيين بالحقوق المدنية من جهاز التليفون الخاص بهما فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يعيبه ويوجب نقضه والإعادة بالنسبة للدعوى المدنية وإلزام المطعون ضدهما المصاريف المدنية .

(الطعن رقم ٢٢٣٤٠ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/١٨)

٤- لما كان البين من الأوراق - ومذكرة أسباب الطعن المقدمة من الطاعن - أن النيابة العامة أمرت بإحالة الدعوى مباشرة إلى محكمة أمن الدولة العليا

« طوارىء » لمحاكمته بجرائم التزوير ، والإشتراك فى التزوير فى محرر رسمى وإستعماله ، وحيازة سلاح نارى مششخن وذخيرة بغير ترخيص ، طبقاً للقيد والوصف الواردين بأمر الإحالة ، وبتاريخ ١١ من أغسطس سنة ١٩٩٧ قضت تلك المحكمة بحبسه سنة واحدة مع الشغل ..... فطعن المحكوم عليه بطريق النقض . لما كان ذلك ، وكانت حالة الطوارئ قد أعلنت فى جميع أنحاء الجمهورية منذ سنة ١٩٨١ ، وكان الطاعن قد حوكم وحكم عليه طبقاً للقانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ فى شأن حالة الطوارئ وكانت المادة ١٢ من ذات القانون تقضى بعدم جواز الطعن بأى وجه من الوجوه فى الأحكام الصادرة من محاكم أمن الدولة المشكلة وفقاً له ، فإن الطعن بالنقض فى الحكم المطعون فيه يكون غير جائز قانوناً ، ومن ثم يتعين الحكم بعدم جواز الطعن .

(الطعن رقم ١٥٠٤ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٧/٩)

قتل عمد

لما كان الحكم المطعون فيه قد دان الطاعن لإرتكابه جريمة القتل العمد مع سبق الإصرار التى كان القصد منها إرتكاب جنحة السرقة وأنزل عليه العقاب المنصوص عليه فى المواد ٢٣٠ ، ٢٣١ ، ٢٣٤ ، ٣١٧ / رابعاً من قانون العقوبات . وكان لا يوجد فى القانون ما يحول دون الجمع بين جريمة القتل العمد مع سبق الإصرار المنصوص عليها فى المادتين ٢٣٠ ، ٢٣١ من قانون العقوبات وجريمة القتل العمد المرتبط بجنحة ، المنصوص عليها فى المادة ٢٣٤ من ذات القانون متى توافرت أركانها فإن منعى الطاعن فى هذا الخصوص يكون قد جانب الصواب .

(الطعن رقم ٢٣٠٩٥ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/١٠)

قصد جنائى

لما كانت جريمة القبض والحبس والحجز المصحوب بالتهديد بالقتل هى من الجرائم العمدية ويتحقق القصد الجنائى فى هذه الجريمة متى كان الجانى قد أتى الفعل عمداً وهو يعلم أنه يحرم المجنى عليه من حريته دون وجه حق ، ويهدد حياته بالقتل ، وهذه الجريمة لا تتطلب غير القصد الجنائى العام ، ولما كانت المحكمة لا تلتزم بأن تتحدث إستقلالاً عن القصد الجنائى فى هذه الجريمة بل يكفى أن يكون هذا القصد مستفاداً من وقائع الدعوى كما أوردها الحكم ، وهو ما تحقق فى واقعة الدعوى ، فإن منعى الطاعنين فى هذا الشأن يكون غير سديد .

(الطعن رقم ٢٧٦٧٤ لسنة ٦٧ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/١٢)

قضــاء

« إقامة الحق والعدل . حماية الحريات »

إن المشرع فى الدستور والقانون قد كفل للصحافة حريتها بما يحول كأصل عام دون التدخل فى شئونها أو التغول عليها بقيود ترد رسالتها على أعقابها بحسبانها صوت الأمة ونافذة لإطلاع المواطنين على الحقائق التى لا يجوز حجبها عنهم سيما فيما يمس حق الجماعة فى الدفاع عن مصالحها وحقوق المواطنين التى لا يجوز العدوان عليها أو المساس بها . إلا أن المشرع إذ يلتزم بالقيم الخالدة مناراً والأخلاق العامة نبراساً فقد نظم ممارسة هذه الحرية بوضع قيود تستلزمها الوقاية من سطوة أقلام قد تتخذ من الصحف أداة للمساس بالحريات أو النيل من كرامة الشرفاء إن سباً أو قذفاً أو إهانة أو غير ذلك من أفعال يتأبى على المشرع إقرارها تحت ستار حرية الصحافة وما لها من قدسية وحماية وبتقدير أن

الحرية فى سننها لا تتصور انفلاتاً من كل قيد ولا إعتداءً على حقوق الغير ولا تسلطاً على الناس وباعتبار أنه لا شئ فى الوجود يكون مطلقاً من أى قيود ، والقضاء من بعد ، إذ يقيم الحق والعدل ، كما هو ملاذ كل مستغيث بالحق وكل من يبتغى الترضية القضائية العادلة ، وكما هو عاصم للصحافة من كل دخيل عليها مسئ إليها ، هو من يرد عنها كل عدوان عليها وكل نيل من حقوقها أو حريتها ، فلا يتأتى لأحد أياً كان هواه أو مبتغاه أو لأية جهة كان شأنها أو مرماها أن تتدخل فى أمورها بما يوهن عزائم رجالها إن إعتداءً أو إرغاماً أو ترغيباً أو ترهيباً .

(الطعن رقم ٢٠٤٧١ لسنة ٦٠ق - جلسة ١٩٩٩/١١/١٤)

قضـــاة

١- من المقرر أنه ليس ثمة ما يمنع أن يحل أحد القضاة محل القاضى الذى تغيب يوم النطق بالحكم متى إقتصرت الهيئة على أن تقرر مد أجل النطق بالحكم ، من ثم فإن دور المستشار ... الذى حل محل المستشار ... إذ إقتصر على مجرد التأجيل ، فإن الحكم من ثم يضحى بريئاً من عيب البطلان .

(الطعن رقم ٢٢٨٩٩ لسنة ٦٨ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/١٦)

٢- لما كان الحكم قد جانبه الصواب حينما إستبعد إعمال حكم الفقرة الثانية من المادة التاسعة من قانون الإجراءات الجنائية وقصر الحظر على الإجراءات التى تمس شخص القاضى أو حرمة مسكنه ، ذلك أن نص المادة ٩٦ من قانون السلطة القضائية الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ لا يفيد تخصيص عموم نص الفقرة الثانية من المادة التاسعة من قانون الإجراءات الجنائية بقصر قيد الإذن على الإجراءات الجنائية إذ أن المشرع قصد بما نص عليه فى الفقرة الأولى من المادة ٩٦ سالفة الذكر من عدم جواز القبض على القاضى أو حبسه إحتياطياً وكلا الإجراءين من إجراءات التحقيق وأخطرها ، وما نص عليه فى فقرتها قبل الأخيرة من عدم جواز إتخاذ أى إجراء من إجراءات التحقيق مع القاضى أو رفع الدعوى الجنائية عليه فى جناية أو جنحة ، التأكيد على عدم جواز إتخاذ أى إجراء من إجراءات التحقيق مع القاضى أو رفع الدعوى عليه ، أما ما عدا ذلك من الإجراءات الغير ماسة بشخص القاضى فيظل محكوماً بعموم نص الفقرة الثانية من المادة التاسعة من قانون الإجراءات الجنائية فلا يجوز إتخاذها إلا بعد صدور الإذن بها من اللجنة المختصة، والقول بغير ذلك يؤدى إلى ضياع الغاية التى تغياها الشارع من قيد الإذن وهى حماية الشخص القاضى والهيئة التى ينتسب إليها لما فى إتخاذ إجراءات التحقيق المتعلقة باتهام يدور حول القاضى فى غيبة من جهة الإختصاص من مساس بشخص القاضى وإستقلال الهيئة التى ينتسب لها . كما أن عدم النص صراحة فى المادة ٩٦ سالفة البيان على عدم جواز إتخاذالإجراءات الغير ماسة بشخص القاضى دون إذن اللجنة يعنى أن المشرع المصرى لم يرد الخروج على الحكم الوارد فى الفقرة الثانية من المادة التاسعة من قانون الإجراءات الجنائية . لما كان ذلك ، وكان قرار النائب العام بالمكتب الفنى للتحقيق لا يعنى الإذن له بإجراء التحقيق دون الحصول على الإذن المنصوص عليه فى المادة ٩٦ من قانون السلطة القضائية وإنما يعنى تحديد شخص من نُدبَ للتحقيق وإن ما قام به المحامى العام المنتدب كما ذكر الحكم - بحق - هو مجرد إثبات أقوال المبلغة لمأمور الضبط والتحريات التى أجراها - وهو ما يسلم به الطاعن فى أسباب طعنه - والتى على أثرها عرض الأمر على النائب العام لإستصدار الإذن اللازم لمباشرة التحقيق ولم تسفر هذه الإجراءات عن دليل إستند إليه الحكم فى قضائه ومن ثم فهى إجراءات تحضيرية لا تستطيل إلى الإذن الصادر من مجلس القضاء الأعلى بمباشرة الإجراءات بالبط

وتكون إجراءات التحقيق التالية لصدور هذا الإذن قد تمت صحيحة ويصح التعويل على الأدلة التى إنتجتها ومن ثم فلا جدوى مما يثيره الطاعن نعياً على الحكم من خطأ فى الرد على هذا الدفع . لما كان ذلك ، وكان الحكم قد أطرح الدفع بعدم إختصاص المحكمة مكانياً بنظر الدعوى على سند من القول بأن الطاعن قد فقد صفته كقاض بتقديم إستقالته وصدور قرار وزير العدل باعتباره مستقيلاً وكان ذلك قبل صدور أمر الإحالة ، وكان ما أورده الحكم رداً على هذا الدفع كافياً وسائغاً فى إطراحه فإن النعى على الحكم فى هذا الصدد يكون فى غير محله .

(الطعن رقم ٣٢٢١٨ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٧)

٣- لما كانت المادة ٢٤٧ من قانون الإجراءات الجنائية قد حددت الحالات التى يمتنع فيها على القاضى نظر الدعوى لما بينها وبين ولاية القضاء من تعارض ، وكان ما أورده الطاعنون بأسباب الطعن لا يندرج تحت أى من الحالات الواردة حصراً فى هذه المادة ، فإن النعى على الحكم فى هذا الخصوص يكون غير سديد . هذا فضلاً عن أن البين من الأوراق أن الطاعن الثانى قرر برد الدائرة أثناء نظر الدعوى وقضى بعدم قبول طلب الرد . فإن منعى الطاعنين فى هذا الصدد لا يكون له محل .

(الطعن رقم ١٤٨٤٥ لسنة ٧٠ ق - جلسة ٢٠٠٠/٩/٢٦)

قمـــار

لما كان الحكم قد إنتهى فى إستخلاص سائغ ومنطق سليم إلى أن اللاعبين الذين ضبطوا فى مسكن الطاعنة إنما كانوا يترددون عليه دون أن تربطهم بالطاعنة أية صلة سوى رغبتهم فى اللعب مقابل ما تتقاضاه منهم لقاء إعدادها ذلك المكان لمزاولة ألعاب القمار فيه ، وهو ما تتحقق به الجريمة المنصوص عليها فى المادة ٣٥٢ من قانون العقوبات فإن ما تثيره الطاعنة من أن هؤلاء اللاعبين الذين ضبطوا بمسكنها تربطهم بها صلة صداقة وأن ما يدفعونه لم يكن مقابل لعب القمار ولكنه مقابل ما يشتريه لهم الخدم من أطعمة ينحل فى واقعه إلى جدل موضوعى فى تقدير الأدلة التى استنبطت المحكمة معتقدها منها وهو ما لا تجوز مجادلتها فيه أمام محكمة النقض .

(الطعن رقم ١١٥١٠ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/١٥)

قوة الأمر المقضى

إن حق المحكمة الجنائية فى الإحالة إلى المحكمة المدنية يجب أن يساير حجية الأحكام الجنائية أمام المحكمة المختصة إذا كان حكم البراءة يمس أسس الدعوى المدنية مساساً يقيد حرية القاضى المدنى كما هو الشأن فى الدعوى المطروحة ، ذلك بأن قضاء الحكم المطعون فيه ببراءة المطعون ضده من التهمة المسندة إليه لعدم ثبوتها فى حقه مؤثر حتماً فى رأى المحكمة المدنية التى أحيلت إليها الدعوى المدنية مما يتعين عليها أن تقضى برفضها إعمالاً لنصوص القانون وقواعد قوة الشئ المقضى به جنائياً أمام المحاكم المدنية وفق حكم المادة ٤٥٦ من قانون الإجراءات الجنائية والأمر يختلف بالنسبة للمحاكم الجنائية ذلك بأن المحاجة بقوة الأمر المقضى للحكم الجنائى الصادر من المحكمة الجنائية لا تكون لدى المحاكم الجنائية نفسها وهى تنظر الدعوى المدنية بالتبعية للدعوى الجنائية فكان لزاماً على محكمة ثانى درجة فى هذه الحالة أن تفصل فى الدعوى المدنية أما وهى لم تفعل وقضت بإحالة الدعوى المدنية إلى المحكمة المدنية فإن حكمها يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون مما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه والإعادة بالنسبة لما قُضِى به فى الدعوى المدنية .

(الطعن رقم ١٤٣٢١ لسنة ٦١ ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/١٣)

(م)

مأمورو الضبط القضائى

١- إن من الواجبات المفروضة على مأمورى الضبط القضائى فى دوائر إختصاصاتهم أن يقبلوا التبليغات والشكاوى التى ترد إليهم بشأن الجرائم وأن يقوموا بأنفسهم أو بواسطة مرءوسيهم بإجراء التحريات اللازمة على الوقائع التى يعلمون بها بأية كيفية كانت وأن يستحصلوا على جميع الإيضاحات والإستدلالات المؤدية لثبوت أو نفى الوقائع المبلغ بها إليهم أو التى يشاهدونها بأنفسهم ، كما أن المادة ٢٩ من قانون الإجراءات الجنائية تخول مأمورى الضبط القضائى أثناء جمع الإستدلالات أن يسمعوا أقوال من يكون لديهم معلومات عن الوقائع الجنائية ومرتكبيها وأن يسألوا المتهم عن ذلك ، كما أن قيام النيابة العامة بإجراء التحقيق بنفسها لا يقتضى قعود مأمورى الضبط القضائى عن القيام إلى جانبها فى الوقت ذاته بواجباتهم التى فرض الشارع عليهم أداءها بمقتضى المادة ٢٤ من قانون الإجراءات الجنائية وكل ما فى الأمر أن ترسل هذه المحاضر إلى النيابة لتكون عنصراً من عناصر الدعوى تحقق النيابة ما ترى وجوب تحقيقه منها . لما كان ذلك ، وكان إستدعاء مأمور الضبط القضائى للطاعن لسؤاله بعد أن كشفت تحرياته عن أنه مرتكب جريمة قتل خالته التى تقيم معه بمنزله فى شقة مستقلة بينهما نزاع بشأنها لا يعدو أن يكون توجيه الطلب إليه لسؤاله فى نطاق ما يتطلبه جمع الإستدلالات ، والتحفظ عليه منعاً من هروبه حتى يتم عرضه على النيابة ، بعد ما اعترف له بالجريمة وأرشده عن الأداة المستعملة فى الحادث والملابس التى كانت عليه وقته ، وإذ كان إستدعاء الطاعن على النحو المار بيانه حسبما ورد بمحضر الشرطة لم يكن مقروناً باكراه ينتقص من حرية الطاعن ولا يعد قبضاً بالمعنى القانونى ، يؤثر فيما قام به الضابط من إجراءات أجازها القانون ، فإن الحكم المطعون فيه إذ إنتهى إلى سلامة الإجراءات التى قام بها مأمور الضبط القضائى حتى تولت النيابة العامة أمر المتهم - وإن سمى إجراء الضابط بغير اسمه وإستند فى قضائه إلى دعامة أخرى غير المادة ٢٩ المار بيانها - لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

(الطعن رقم ٣٠٥١٢ لسنة ٦٧ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٤)

٢- إن عدم قيام مأمور الضبط القضائى بتبليغ النيابة فوراً عن الجرائم التى تبلغ إليه كمقتضى المادة ٢٤ من قانون الإجراءات الجنائية لا يترتب عليه بطلان إجراءاته فى الدعوى بل كل ما فيه أنه يعرضه للمسئولية الإدارية عن إهماله .

(الطعن رقم ٢١٢٥٢ لسنة ٦٥ ق - جلسة ٢٠٠٠/٧/٣)

محال تجارية وصناعية

إن النص فى المادة الأولى من القانون رقم ٤٥٣ لسنة ١٩٥٤ فى شأن المحال التجارية والصناعية وغيرها من المحال المقلقة للراحة والمضرة بالصحة والخطرة المعدل بالقانون رقم ٣٥٩ لسنة ١٩٥٦ على أنه : «تسرى أحكام هذا القانون على المحال المنصوص عليها فى الجدول الملحق بهذا القانون ...» مفاده أنه يشترط لتأثيم الأفعال الواردة بهذا القانون أن تقع على محل من المحال المنصوص عليها فى الجدول المشار إليه ، وكان البين من الإطلاع على هذا الجدول والمفردات أن المحل موضوع الإتهام «معرض للساعات» لم يرد ضمن المحال الواردة بذلك الجدول بقسميه فإن الواقعة على هذا النحو تكون غير مؤثمة ، وكان

قضاء الحكم المطعون فيه ببراءة المطعون ضده يلتقى فى نتيجته مع هذا النظر ، فإن ما تثيره النيابة الطاعنة على الحكم يكون غير منتج ويكون طعنها قد أفصح عن عدم قبوله موضوعاً .

(الطعن رقم ٢٦٨٩٦ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٥)

محاماة

١- إن إستعداد المدافع عن المتهم أو عدم إستعداده موكول إلى تقديره هو حسبما يوحى به ضميره وإجتهاده وتقاليد مهنته ، ولا وجه لما يتحدى به الطاعن من أن المحامى المنتدب لم يحضر جلسات المحاكمة منذ البداية ولم تتم إجراءات المحاكمة فى مواجهته ، مادام الثابت من محاضر جلسات المحاكمة السابقة على الجلسة التى صدر فيها الحكم المطعون فيه أنها لم تتضمن سوى قرارات بتأجيل نظر الدعوى لإعلان الشهود أو لعدم حضور المتهمين أو أحدهما بالجلسة ، لما هو مقرر من أن القرار الذى تصدره المحكمة فى مجال تجهيز الدعوى وجمع الأدلة لا يعدو أن يكون قراراً تحضيرياً لا تتولد عنه حقوق للخصوم توجب حتما العمل على تنفيذه صوناً لهذه الحقوق .

(الطعن رقم ١٠٦٠٩ لسنة ٦١ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٨)

٢- لما كانت المادتان ٦٧ من الدستور ، ٢١٤ من قانون الإجراءات الجنائية قد أوجبتا تعيين محام لكل متهم فى جناية تحال إلى محاكم الجنايات ما لم يكن قد وكل محامياً للدفاع عنه ، وكانت المادة ٣٧٧ من قانون الإجراءات الجنائية تنص على أن المحامين المقبولين للمرافعة أمام محاكم الإستئناف أو المحاكم الإبتدائية يكونون مختصين دون غيرهم بالمرافعة أمام محاكم الجنايات . ولما كان البين حسبما هو ثابت من إفادة نقابة المحامين أن الأستاذ ... المحامى لم يستدل عليه بجدول قيد المحامين المقبولين للمرافعة أمام محكمة الجنايات لأن الاسم ثنائى وبذلك فإن هذه المحكمة لم تقف على صحيح أمر قيد المحامى الذى تولى الدفاع عن المحكوم عليه أمام المحاكم الإبتدائية وما يعلوها حتى يستقيم القول بأن حضوره إجراءات المحاكمة ومرافعته عن المحكوم عليه قد تم صحيحاً ، لأن ذلك يتعلق بضمانات أوردها الدستور وعينها المشرع تحديداً فى المادتين ٢١٤ ، ٣٧٧ من قانون الإجراءات الجنائية ، ولا ينال من ذلك القول بأن الأصل فى الأحكام أن تكون الإجراءات قد روعيت أثناء نظر الدعوى إعمالاً للمادة ٣٠ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض الصادر بالقرار بقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ إذ أن مناط ذلك أن تكون تلك الإجراءات مذكورة فى محضر الجلسة أو الحكم وقد خلا كل منهما من بيان قيد المحامى الذى تولى المرافعة عن المحكوم عليه بالإعدام مما يَصِم إجراءات المحاكمة بالبطلان .

(الطعن رقم ٥٥٦٢ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/١٥)

محكمة الإعادة

لما كان الدفاع عن الطاعنين قد تمسك بجلسة المرافعة أمام محكمة الموضوع بكل الدفاع والدفوع التى سبق أن أبداها عنهما فى محضر جلسة .... لدى المحاكمة الأولى والتى تضمنت الدفع بعدم العلم بكنه المخدر ، بيد أن الدفاع بعد أن أجمل فى الإحالة إلى الدفاع والدفوع عاد وفصل وحدد أوجه دفاعه ودفوعه دون أن يرد بها الدفع بعدم العلم ، مما يحق لمحكمة الموضوع أن تعتبره غير مطروح عليها ، دونما نظر إلى كون الحكم الأول الصادر فى الموضوع قبل نقضه قد تكفل بالرد بما يسوغ على هذا الدفع .

(الطعن رقم ٢٤٧٥٢ لسنة ٦٧ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٨)

محكمة الجنايات

لما كان حق محكمة الجنايات فى الأمر بالقبض على المتهم وحبسه إحتياطياً المستمد من حكم المادة ٣٨٠ من قانون الإجراءات الجنائية ، مطلقاً غير مقيد بأى قيد بإعتباره من الإجراءات التحفظية التى تدخل فى السلطة المخولة للمحكمة بمقتضى القانون ولا يعتبر إتخاذ المحكمة لهذا الإجراء إذا ما رأت أن تأمر به مانعاً من التمسك بطلب إستدعاء شاهد الإثبات لسماع أقواله - حتى لو كان قد أبدى قبل أن تتخذ المحكمة إجراءها المشار إليه - لإستقلال كل من الأمرين ، فإن منعى الطاعن على المحكمة أمرها بالقبض عليه وحبسه على ذمة القضية مما إضطره إلى التنازل عن طلب إستدعاء شهود الإثبات لسماع أقوالهم وقد أبداه قبل إصدار أمرها المنوه عنه لا محل له .

(الطعن رقم ٨٩٦٨ لسنة ٦١ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/١)

محكمة الموضوع

إن المحكمة فى جريمة خيانة الأمانة فى حلٍ من التقيد بقواعد الإثبات المدنية لدى القضاء بالبراءة لأن القانون لا يقيدها بتلك القواعد إلا عند الإدانة فى خصوص إثبات عقد الأمانة إذا زاد موضوعه عن نصاب الشهادة المقرر فى القانون إحتياطياً لمصلحة المتهم حتى لا تتقرر مسئوليته وعقابه إلا بناءً على الدليل المعتبر فى القانون ولا كذلك البراءة لإنتفاء موجب تلك الحيطة وإسلاساً لمقصود الشارع فى ألا يعاقب برئ مهما توافر فى حقه من ظواهر الأدلة .

(الطعن رقم ١٨٣٧٧ لسنة ٦١ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٤)

محكمة النقض

« نظرها الطعن والحكم فيه »

١- من المقرر أن محكمة النقض لا تنظر القضية إلا بالحالة التى كانت عليها أمام محكمة الموضوع ، وكان الثابت أن النيابة العامة قد أقامت الدعوى الجنائية ضد الطاعنين وأخرى عن جرائم القتل العمد مع سبق الإصرار والسرقة والإتفاق الجنائى وقد قضت محكمة الموضوع بإدانة الطاعنين عن جريمتى القتل العمد وجنحة السرقة وببراءة المتهمين جميعاً من تهمة الإتفاق الجنائى . فطعن المحكوم عليهما فى هذا الحكم بطريق النقض ، ومحكمة النقض قضت بنقض الحكم المطعون فيه والإعادة ، ومحكمة الإعادة نظرت الدعوى ضد الطاعنين عن جريمتى القتل العمد وجنحة السرقة وهو ما مفاده أن تهمة الإتفاق الجنائى كانت خارج نطاق الدعوى المطروحة على محكمة الموضوع فلم تعرض لها ولم يرد لهذه التهمة ذكر بالحكم المطعون فيه وكانت خارجة عن مجال إستدلال الحكم ، هذا فضلاً عن كونها جريمة قائمة بذاتها ، ومن ثم فلا يحول سبق القضاء بالبراءة فيها دون إثبات توافر ظرف الإصرار السابق فى جريمة القتل التى دانهما الحكم المطعون فيه بإرتكابها أو إثبات الإشتراك فيها على الطاعنة الثانية ، ومن ثم يضحى ما يثيره الطاعنان فى شأن أخذهما بظرف سبق الإصرار والإشتراك على الرغم من سبق الحكم ببراءتهما من تهمة الإتفاق الجنائى مع ما لهذا الحكم من حجية بعد صيرورته نهائياً غير مقبول .

(الطعن رقم ١٩٣٤٩ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٨)

٢- لما كان الطعن قد حصل فى القضية للمرة الثانية ، فلمحكمة النقض أن تحكم فى موضوع الدعوى ، حتى ولو كان الطعن فى المرة الأولى من

المتهمين وفى الثانية من المدعية بالحقوق المدنية ومن ثم يتعين أن يكون مع نقض الحكم تحديد جلسة لنظر الموضوع .

(الطعن رقم ٧٨٣٠ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١)

« سلطتها فى العدول عن أحكامها »

لما كانت النيابة العامة قد إتهمت الطاعن بإرتكاب جريمة جلب مواد مخدرة هيروين . وقضت محكمة جنايات بورسعيد حضورياً بمعاقبته بالأشغال الشاقة المؤبدة وبتغريمه مبلغ مائة ألف جنيه قيمة التعويض الجمركى المستحق . فطعن على هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت أسباب الطعن بمذكرتين الأولى فى ١٩٩٦/٢/١٧ موقعاً عليها من الأستاذة ..... المحامية ، والثانية فى ١٩٩٦/٢/٢٤ موقعاً عليها من الأستاذ ...... المحامى بيد أن هذه المذكرة الأخيرة لم تكن بملف الطعن وتحت نظر المحكمة حين قضت فيه بجلسة ١٩٩٨/٤/٢ بقبول الطعن شكلاً وفى الموضوع برفضه . ورد الحكم فى مدوناته على أسباب الطعن الواردة فى المذكرة الأولى والتى حاصلها أن الحكم قد شابه قصور فى التسبيب وفساد فى الإستدلال وخطأ فى الإسناد إذ لم يُحط بوقائع الدعوى وأدلتها وعول فى الإدانة على أدلة متناقضة . كما أطرح الدفع ببطلان إجراءات القبض والتفتيش وببطلان إجراءات التحريز وبإختلاف ما تم ضبطه عما أجرى عليه التحليل بما لا يسوغ به إطراحه . والتفت - دون رد - عن دفعه بعدم العلم بكنه المواد المخدرة . وبتاريخ ١٩٩٩/١/٢٧ تقدم والد الطاعن بطلب رجوع عن الحكم الصادر من هذه المحكمة بجلسة ١٩٩٨/٤/٢ بقبول الطعن شكلاً وفى الموضوع برفضه تأسيساً على أن المحكمة لم تتعرض فى حكمها لمذكرة أسباب الطعن الثانية المقدمة فى الميعاد . لما كان ذلك ، وكانت الأسباب الواردة بمذكرة أسباب الطعن الثانية ، المقدمة فى الميعاد ، والموقع عليها من الأستاذ ..... المحامى تلتقى فى جملتها مع أسباب الطعن الواردة بالمذكرة الأولى الموقع عليها من الأستاذة ...... المحامية ، والتى تكفل الحكم الصادر من هذه المحكمة بجلسة ١٩٩٨/٤/٢ بالرد عليها ، مما يحمل فى ذات الوقت الرد الكافى على أسباب الطعن الواردة فى المذكرة الثانية ، ومن ثم تنتفى الجدوى من الرجوع عن الحكم ويتعين رفض الطلب .

(الطعن رقم ٤٩٧٧ لسنة ٦٦ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/١٢)

مراقبة الشرطة

المادة ١٥ من القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٦١ إذ تنص على أنه « يستتبع الحكم بالإدانة فى إحدى الجرائم المنصوص عليها فى هذا القانون وضع المحكوم عليه تحت مراقبة الشرطة مدة مساوية لمدة العقوبة وذلك دون إخلال بالأحكام الخاصة بالمتشردين » ، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بتأييد الحكم الإبتدائى فيما قضى به من وضع الطاعن تحت مراقبة الشرطة دون أن يحدد مبدأ المراقبة ومدتها ، فإنه طبقاً للفقرة الثانية من المادة ٣٥ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض الصادر بالقرار بقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ يتعين نقضه نقضاً جزئياً وجعل مدة المراقبة المحكوم بها مساوية لعقوبة الحبس على أن يبدأ تنفيذها من تاريخ إنتهاء عقوبة الحبس .

(الطعن رقم ١٧١٤٣ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/١٢/٢٧)

مسئولية جنائية

١- لما كان من المقرر أنه ليس بلازم أن يفصح الحكم صراحة عما إذا كان المتهم فاعلاً أم شريكاً بل يكفى أن يكون ذلك مستفاداً من الوقائع التى أثبتها كما أنه ليس بلازم أن يحدد الحكم الأفعال التى أتاها كل مساهم على حده مادام قد أثبت فى حق الطاعن والمتهمين الآخرين تحريضهم لأنثى على

مغادرة البلاد للإشتغال بالدعارة والشروع فى معاونتها على ممارستها وإتجاه نشاطهم الإجرامى إلى ذلك فإن هذا يكفى لتضامن الطاعن مع المتهمين الآخرين فى المسئولية بإعتبارهم فاعلين أصليين ، ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن فى هذا الخصوص يكون على غير أساس .

(الطعن رقم ١٧١٤٣ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/١٢/٢٧)

٢- إن الإتفاق على إرتكاب الجريمة لا يقتضى فى الواقع أكثر من تقابل إرادة المساهمين ولا يشترط لتوافره مضى وقت معين ومن الجائز عقلاً وقانوناً أن تقع الجريمة بعد الإتفاق عليها مباشرة أو لحظة تنفيذها تحقيقاً لقصد مشترك بين المساهمين هو الغاية النهائية من الجريمة أى أن يكون كل منهم قصد قصد الآخر فى إيقاع الجريمة المعنية وأسهم فعلاً بدور فى تنفيذها حسب الخطة التى وضعت أو تكونت لديهم فجأة ، ويكفى فى صحيح القانون لإعتبار الشخص فاعلاً أصلياً فى الجريمة أن يساهم فيها بفعل من الأفعال المكونة لها . وإذ كان ما أورده الحكم فى بيان واقعة الدعوى ومما ساقه من أدلة الثبوت كافياً بذاته للتدليل على إتفاق المتهمين على القبض على المجنى عليهم دون وجه حق المصحوب بتهديد بالقتل ، من معيتهم فى الزمان والمكان ، ونوع الصلة بينهم ، وصدور الجريمة عن باعث واحد ، وإتجاههم وجهة واحدة فى تنفيذها وأن كلاً منهم قصد قصد الآخر فى إيقاعها وقارف فعلاً من الأفعال المكونة لها والتى حددها فى وضوح ، فإن ما إنتهى إليه الحكم من ترتيب التضامن فى المسئولية بين الطاعنين وإعتبارهم فاعلين أصليين للجريمة طبقاً لنص المادة ٣٩ من قانون العقوبات يكون سديداً .

(الطعن رقم ٢٧٦٧٤ لسنة ٦٧ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/١٢)

٣- لا يكفى لمساءلة شخص جنائياً عما يصيب الغير من الأذى بفعل حيوانه أن يثبت أن ذلك الحيوان مملوك له ، فإن ذلك إذا صح مبدئياً أن يكون سبباً للمسئولية المدنية فإنه لا يكفى لتقرير المسئولية الجنائية التى لا يصح أن يكون لها محل إلا إذا ثبت على المالك نوع من الخطأ فى المحافظة على حيوانه ومنع أذاه عن الغير ، وفى هذه الحالة يجب بيان نوع هذا الخطأ فى الحكم ووجه نسبته إلى مالك الحيوان بالذات ، فإن قصر الحكم فى هذا البيان كان باطلاً وواجباً نقضه .

(الطعن رقم ١٩٣٩٢ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٤)

٤- لا يسوغ من الطاعن القول باضطراره إلى ارتكاب الجرم إنصياعاً لأمر رئيسه فى العمل مادام أن أفعال الإختلاس والرشوة التى أتاها الطاعن وإتجهت إليها إرادته وإستمر موغلاً فى ارتكابها وإنتهت المحكمة إلى إدانته بها ، هى أعمال غير مشروعة ونية الإجرام فيها واضحة هذا فضلاً عن أنه من المقرر أن طاعة الرئيس لا تمتد بأى حال إلى إرتكاب الجرائم وأنه ليس على مرءوس أن يطيع الأمر الصادر له من رئيسه بارتكاب فعل يعلم هو أن القانون يعاقب عليه ، ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن فى هذا الشأن لا يعدو أن يكون دفاعاً قانونياً ظاهر البطلان مما لا يستأهل من المحكمة رداً .

(الطعن رقم ٢٤٨٢٣ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/١٥)

مصادرة

لما كانت الوقائع - على ما جاء به الحكم المطعون فيه - أنه تم القبض على الطاعن وتفتيشه لمجرد كونه متواجداً مع المأذون بتفتيشه دون أن يكون إذن النيابة العامة صادراً بتفتيشه أو تفتيش من عساه أن يكون موجوداً مع المأذون بتفتيشه ، لدى تنفيذه ، ودون قيام حالة من حالات التلبس

بالجريمة كما هو معرف قانوناً أو توافر حالة تجيز القبض عليه وبالتالى تفتيشه ، فإن تفتيشه يكون باطلاً ، ويبطل كذلك كل ما ترتب عليه تطبيقاً لقاعدة كل ما يترتب على الباطل فهو باطل ، ويكون ما أسفر عنه ذلك التفتيش قد وقع باطلاً وكذلك شهادة من أجراه لكونها مترتبة عليه ولا يصح التعويل على الدليل المستمد منها فى الإدانة . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وكان ما أورده تبريراً لإطراحه دفع الطاعن ببطلان إجراءات القبض والتفتيش لا يتفق وصحيح القانون ولا يؤدى إلى ما رتبه عليه فإنه يكون معيباً بالخطأ فى تطبيق القانون وتأويله بما يوجب نقضه ، لما كان ذلك ، وكان بطلان التفتيش مقتضاه قانونا عدم التعويل فى الحكم بالإدانة على أى دليل مستمداً منه ، وبالتالى فلا يعتد بشهادة من قام بهذا الإجراء الباطل ، ولما كانت الدعوى حسبما حصلها الحكم المطعون فيه لا يوجد فيها من دليل سواه ، فإنه يتعين الحكم ببراءة الطاعن من تهمة إحراز مخدر الهيروين بقصد الإتجار فى غير الأحوال المصرح بها قانوناً عملاً بالفقرة الأولى من المادة ٣٩ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض الصادر بالقرار بقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ ومصادرة المخدر المضبوط عملاً بنص المادة ١/٤٢ من القانون رقم ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ المعدل .

(الطعن رقم ٢٢٧٦٥ لسنة ٦٧ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/١٧)

مصنفات فنية

لما كان يبين من مراجعة الحكم المطعون فيه أنه حصل واقعة الدعوى ومؤدى أقوال ضابط الواقعة بما محصله أن رئيس قسم حماية الآداب وردت إليه معلومات بأن المتهم يحوز أفلام فيديو منافية للآداب العامة ويقوم بتأجيرها ونسخها وبيعها للغير فأذنت له النيابة العامة فى ضبط ما يحوزه من تلك المصنفات وأدوات نسخها وإذ إنتقل لتنفيذ الإذن لم يجد المتهم فى مسكنه فبادر بتفتيش المسكن فى حضور أقارب المتهم فعثر على شريطى فيديو بهما أفلام لممارسات جنسية ، وهذا الذى أورده الحكم لا تتحقق به أركان الجريمة التى دانه بها كما هى معرفة به فى القانون ذلك أنها من الجرائم العمدية التى يقتضى القصد الجنائى فيها تعمد اقتراف الفعل وهو تمكين الغير من الإطلاع عليها ويقتضى فوق ذلك تعمد النتيجة وهى إيقاظ شهوات الجمهور وإثارة غرائزه ، فهذا هو باعث العقاب وهو الحد المشروع لتطبيق النص الذى لا يصح تجاوزه مساساً بالمبادئ الأساسية المقررة لحرمة المنازل وللحرية الشخصية .

(الطعن رقم ١٧٧٥٩ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٠)

معارضة

١- لما كان البين من الإطلاع على محاضر جلسات المعارضة الإستئنافية أمام محكمة ثانى درجة أن المحكمة قضت بجلسة ... بقبول المعارضة شكلاً وفى الموضوع برفضها وتأييد الحكم المعارض فيه ، فعاود المطعون ضده بالتقرير بالمعارضة للمرة الثانية فى هذا الحكم ، وبجلسة ... قضت ذات المحكمة بقبول المعارضة شكلاً وفى الموضوع بالغاء الحكم المعارض فيه وإنقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة . لما كان ذلك ، وكان قانون الإجراءات الجنائية قد نص فى الفقرة الأخيرة من المادة ٤٠١ الواردة فى الباب الأول فى المعارضة من الكتاب الثالث منه فى طرق الطعن فى الأحكام على أن «لا تقبل من المعارض بأية حال ، المعارضة فى الحكم الصادر فى غيبته» ، وإذ كان ذلك ، وكان الحكم المعارض فيه قد قضى بقبول معارضة المطعون ضده فإنه

يكون قد خالف حكم المادة آنفة البيان مما يوجب نقضه والقضاء بعدم جواز المعارضة وذلك إعمالا لنص المادة ١/٣٩ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض الصادر بالقرار بقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ .

(الطعن رقم ١٧٠٦٤ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/١٢)

٢- لما كان الحكم المطعون فيه قد صدر فى معارضة الطاعنة الإستئنافية - فى حكم حضورى إعتبارى - بقبولها شكلاً وفى الموضوع برفضها وتأييد الحكم المعارض فيه وإيقاف تنفيذ عقوبة الحبس لمدة ثلاث سنوات ، دون أن تثبت المحكوم عليها قيام عذر منعها من الحضور فى الجلسة التى صدر فيها الحكم فى إستئنافها ، مما كان لازمه القضاء - على مقتضى الفقرة الثانية من المادة ٢٤١ من قانون الإجراءات الجنائية - بعدم قبول معارضتها شكلاً ، إلا أنه لما كان الحكم المطعون فيه قضى فى شكل المعارضة بقبولها وفصل فى موضوع الدعوى ، ولم تطعن النيابة العامة بطريق النقض فى هذا الحكم لما وقع فيه من الخطأ القانونى وطعنت فيه المحكوم عليها وحدها بعد أن إكتسبت حقاً فى نظر الموضوع، فإنه لا محل لما تثيره نيابة النقض فى مذكرتها من أن الحكم الإستئنافى أصبح بمنأى عن الطعن الماثل لأنه فصل وحده فى موضوع الدعوى دون الحكم المطعون فيه الذى أخطأ فى تطبيق القانون بقبوله المعارضة شكلاً ، لأن ذلك القضاء فى شكل المعارضة بقبولها يجب إحترامه بعد أن حاز قوة الأمر المقضى.

(الطعن رقم ٧٠٢٥ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٠)

٣- لما كان البين من المفردات المضمومة أن الحكم المطعون فيه قد صدر بتأييد الحكم الغيابى الإستئنافى المعارض فيه من الطاعن والقاضى بإلغاء الحكم الصادر بالبراءة من محكمة أول درجة دون أن يذكر أنه صدر بإجماع آراء القضاة خلافاً لما تقضى به المادة ٤١٧ من قانون الإجراءات الجنائية من أنه إذا كان الإستئناف مرفوعاً من النيابة العامة فلا يجوز تشديد العقوبة المحكوم بها ولا إلغاء الحكم الصادر بالبراءة إلا بإجماع آراء قضاة المحكمة . لما كان ذلك ، وكان منطوق الحكم المطعون فيه جاء خلواً مما يفيد صدوره بالإجماع كما خلا رول الجلسة الموقع عليه من رئيس الهيئة وكذلك محضرها من إثبات صدور الحكم بالإجماع طبقاً للثابت من المفردات ، وكان الشارع إذ استوجب إنعقاد الإجماع معاصراً لصدور الحكم فى الإستئناف بتشديد العقوبة المحكوم بها أو بإلغاء الحكم الصادر بالبراءة إنما دل على إتجاه مراده إلى أن يكون الإجماع معاصراً لصدور الحكم وليس تالياً له لأن ذلك هو ما تتحقق به حكمة تشريعه ، ومن ثم فإن النص على إجماع الآراء قرين النطق بالحكم بإلغاء الحكم الصادر بالبراءة شرط لازم لصحة صدور الحكم بالإلغاء والقضاء بالإدانة ، وإذ كانت العبرة فيما تقضى به الأحكام هى بما ينطق به القاضى بالجلسة العلنية عقب سماع الدعوى ، فإنه لا يكفى أن تتضمن أسباب الحكم ما يفيد إنعقاد الإجماع مادام لم يثبت بورقة الحكم أن تلك الأسباب قد تُلِيَت علناً بجلسة النطق به مع المنطوق وهو ما خلا الحكم من الدلالة عليه ، ولا يكفى فى ذلك أن يكون الحكم الغيابى الإستئنافى القاضى بإلغاء حكم البراءة قد نص على صدوره بإجماع آراء القضاة ، لأن المعارضة فى الحكم الغيابى من شأنها أن تعيد القضية لحالتها الأولى بالنسبة إلى المعارض بحيث إذا رأت المحكمة أن تقضى فى المعارضة بتأييد الحكم الغيابى الصادر بإلغاء حكم البراءة فإنه يكون

من المتعين عليها أن تذكر فى حكمها أنه صدر بإجماع آراء القضاة ، ولأن الحكم فى المعارضة وإن صدر بتأييد الحكم الغيابى الإستئنافى إلا أنه فى حقيقته قضاءً منها بإلغاء الحكم الصادر بالبراءة من محكمة أول درجة . لما كان ذلك ، وكان لهذه المحكمة طبقاً لنص الفقرة الثانية من المادة ٣٥ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض الصادر بالقرار بقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ أن تنقض الحكم لمصلحة المتهم من تلقاء نفسها إذا تبين مما هو ثابت فيه أنه مبنى على مخالفة للقانون أو على خطأ فى تطبيقه أو فى تأويله ، فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه وإلغاء الحكم الإستئنافى الغيابى وتأييد الحكم المستأنف الصادر ببراءة الطاعن .

(الطعن رقم ٢١٢٧٤ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٧/٢٤)

مواد مخدرة

إن بيان مقدار كمية المخدر المضبوطة فى الحكم ليس جوهرياً لأن القانون لم يعين حداً أدنى للكمية المحرزة أو المحوزة من المادة أو النبات المخدر فالعقاب واجب حتماً مهما كان المقدار ضئيلاً متى كان له كياناً محسوساً أمكن تقديره .

(الطعن رقم ٢٤٩٠٠ لسنة ٦٧ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/١٠)

موظفون عموميون

من المقرر أن الموظف العام هو الذى يعهد إليه بعمل دائم فى خدمة مرفق عام تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام عن طريق شغله منصباً يدخل فى التنظيم الإدارى لهذا المرفق ، وكان الشارع كلما رأى إعتبار العاملين فى شركات القطاع العام فى حكم الموظفين فى موطن ما أورده نصاً كالشأن فى جرائم الرشوة وإختلاس الأموال الأميرية والتسبب بالخطأ الجسيم فى إلحاق ضرر جسيم بالأموال وغيرها من الجرائم الواردة فى البابين الثالث والرابع من الكتاب الثانى من قانون العقوبات حين أضاف بالقانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ إلى المادة ١١١ من قانون العقوبات النص على أن يعد فى حكم الموظفين العموميين فى تطبيق نصوص الجرائم المشار إليها مستخدمو الشركات التى تساهم الدولة أو إحدى الهيئات العامة فى مالها بنصيب ما بأى صفة كانت ، فجعل هؤلاء العاملين فى حكم الموظفين العموميين فى هذا المجال فحسب دون سواه فلا يجاوزه إلى مجال الفقرة الثالثة من المادة ٦٣ من قانون الإجراءات الجنائية فيما أسبغته من حماية خاصة على الموظف أو المستخدم العام . لما كان ذلك وكان المطعون ضده يعمل رئيس عهده مجمع .... التابع لشركة النيل للمجمعات الإستهلاكية - وهى إحدى شركات القطاع العام - حسبما ورد بمدونات الحكم المطعون فيه . وقد أسندت إليه النيابة العامة جريمة إنتاج غذاء من أغذية الإنسان مغشوشاً المعاقب عليها بمواد القانونين ٤٨ لسنة ١٩٤١، ١٠ لسنة ١٩٦٦ المعدل بالقانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٨٠ ، فإنه لا تنطبق عليه الحماية المنصوص عليها فى المادة ٦٣ من قانون الإجراءات الجنائية .

(الطعن رقم ١٢٨٩٨ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١٤)

(ن)

نصب

جريمة النصب كما هى معرفة فى المادة ٣٣٦ من قانون العقوبات تتطلب لتوافرها أن يكون ثمة إحتيال وقع من المتهم على المجنى عليه بقصد خداعه والإستيلاء على ماله فيقع المجنى عليه ضحية هذا الإحتيال الذى يتوافر بإستعمال طرق إحتياله أو بإتخاذ إسم كاذب أو إنتحال صفة غير صحيحة أو بالتصرف فى مال الغير ممن لا يملك التصرف ومن المقرر أن إنتحال صفة غير صحيحة يكفى وحده لقيام ركن الإحتيال المنصوص عليه فى

المادة ٣٣٦ من قانون العقوبات دون حاجة لأن تستعمل أساليب الغش والخداع المعبر عنها بالطرق الإحتيالية .

(الطعن رقم ١٧٥٤٨ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٥)

نقض

١- لما كان قضاء النقض قد جرى على أنه يتعين على من قرر بالطعن بالنقض أن يثبت إيداع أسباب طعنه قلم الكتاب فى خلال الميعاد الذى حدده القانون ، وأن المعوّل عليه فى إثبات حصول هذا الإيداع هو بما يصدر من قلم كتاب المحكمة ذاته من إقرار بحصوله ، إلا أنه من المقرر أيضاً أن القانون لم يشترط طريقاً معيناً لإثبات تقديم أسباب الطعن فى قلم الكتاب فى الميعاد ، وكان الثابت من مطالعة محضر الجلسة التى نظر فيها الإشكال بتاريخ ٣ من مارس سنة ١٩٩٤ أن وكيل المحكوم عليه قد قدم مذكرة أسباب الطعن بالنقض لمحكمة الإشكال - وهى ذاتها محكمة دسوق الإبتدائية التى أصدرت الحكم المطعون فيه بتاريخ ٢٤ من فبراير سنة ١٩٩٤ والمناط بقلم كتابها تلقى أسباب الطعن فيه - فإنه يكون قد ثبت أن إيداع الأسباب قد تم وفى خلال الميعاد الذى حدده القانون ، ويكون قد إستوفى الشكل المقرر فى القانون .

(الطعن رقم ١٥٥٧٣ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/١٧)

٢- لما كان الطاعن وإن صدر الحكم عليه حضورياً بتاريخ ٧ من ديسمبر سنة ١٩٩٧ وقرر بالطعن فيه بتاريخ ١٣ من ديسمبر سنة ١٩٩٧ إلا أنه لم يودع الأسباب التى بنى عليها طعنه إلا فى ١١ من يوليه سنة ١٩٩٨ - بعد الميعاد المحدد فى المادة ٣٤ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض الصادر بالقرار بقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ - وهو ستون يوماً من تاريخ الحكم الحضورى - دون قيام عذر يبرر تجاوزه هذا الميعاد ، ومن ثم يتعين القضاء بعدم قبول الطعن المقدم منه شكلاً عملاً بنص الفقرة الأولى من المادة ٣٩ من القانون المشار إليه . ولا يغير من ذلك أن يكون الطاعن مسجوناً وقت أن قرر بالطعن وما إدعاه من تعذر الإتصال بمحاميه لإعداد تقرير الأسباب ، ذلك أن وجوده فى السجن وقت التقرير بالطعن لا ينهض بمجرده عذراً لتقديم أسبابه بعد الميعاد ما دام الطاعن لا يدعى أنه حيل بينه وبين الإتصال بمحاميه ، كما لا يشفع للطاعن فى تجاوزه الأجل المعين قانوناً لتقديم أسباب الطعن ما تعلل به من وفاة محاميه لأنه ذلك - بفرض صحته - لا يوفر له عذراً قهرياً يحول بينه وبين تقديم الأسباب فى الميعاد إذ التقرير بالطعن وتقديم أسبابه شأن الطاعن لا المحامى عنه ، فإذا لم يقدم أسباب طعنه فى الميعاد فلا يقبل منه الإعتذار عن التأخير بوفاة محاميه .

(الطعن رقم ٤٤١٤ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٩/٢٤)

٣- لما كان الأصل طبقاً لنص الفقرة الأولى من المادة ٣٥ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض الصادر بالقرار بقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ هو أنه لا يجوز إبداء أسباب أخرى أمام المحكمة - سواء من النيابة العامة أو من أى خصم - غير الأسباب التى سبق بيانها فى الميعاد المذكور بالمادة ٣٤ من ذلك القانون ، فإن ما أثاره الطاعن فى المذكرة الثانية المقدمة منه بعد فوات الميعاد المحدد بالقانون يكون غير مقبول .

(الطعن رقم ٢٨٢٧٤ لسنة ٦٧ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/١٨)

٤- لما كانت المادة ٣٤ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض الصادر بالقرار بقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ قد أوجبت فى فقرتها

الأخيرة بالنسبة إلى الطعون المرفوعة من غير النيابة أن يوقع أسبابها محام مقبول أمام محكمة النقض ، وبهذا التنصيص على الوجوب يكون المشرع قد دل على أن ورقة الأسباب ورقة شكلية من أوراق الإجراءات التى يجب أن تحمل بذاتها مقوماتها - وإذ كان الثابت من الأوراق أن المحامى موقع أسباب الطعن وهو ذاته المدعى بالحقوق المدنية قد زالت عنه صفته كمحام إعتباراً من ١٩٨٦/٤/٢ تاريخ قيده بجدول غير المشتغلين ، عملاً بالمادتين ٤٣ ، ٤٤ من قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ ، وهو تاريخ سابق على إيداع أسباب الطعن فى ١٩٩١/٧/٢٧ ولم يثبت إعادة قيده حتى فوات ميعاد الطعن ، فإن الأسباب تكون موقعة من غير ذى صفة . لما كان ذلك ، وكان التقرير بالطعن بالنقض هو مناط إتصال المحكمة به ، وإيداع الأسباب التى بنى عليها الطعن هو شرط لقبوله وهما يكونان معاً وحدة إجرائية لا يقوم فيها أحدهما مقام الآخر وإذ كان الثابت أن الأسباب قد صدرت من غير ذى صفة فيتعين القضاء بعدم قبول الطعن شكلاً ومصادرة الكفالة المودعة من الطاعن عملاً بحكم المادة ٣٦ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض .

(الطعن رقم ١٦٢٠١ لسنة ٦١ ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/١)

٥- إن المشرع إذ دل بما نص عليه فى المادتين ٣٤ ، ٣٥ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض الصادر بالقرار بقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ على أن تفصيل الأسباب إبتداءً مطلوب على وجه الوجوب تحديداً للطعن وتعريفاً بوجهه منذ إفتتاح الخصومة بحيث يتيسر للمطلع عليه أن يدرك لأول وهلة موطن مخالفة الحكم للقانون أو موطن البطلان الذى وقع فيه ، فإنه من غير الجائز قبول أية أسباب بالجلسة أو بالمذكرات .

(الطعن رقم ٢٥٦٠١ لسنة ٦٧ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٢)

«الصفة والمصلحة فى الطعن»

١- من المقرر بنص المادة ٢١١ من قانون المرافعات - وهى من كليات القانون - أنه لا يجوز الطعن فى الأحكام إلا من المحكوم عليه ، وهو لا يكون كذلك إلا إذا كان طرفاً فى الخصومة وصدر الحكم لغير صالحه بصفته التى كان متصفاً بها فى الدعوى ، وكان الحكم المطعون فيه قد صدر ببراءة المتهمين .... و...... دون أن يقضى بإلزام الطاعن بشئ ، فإن طعنه يكون غير جائز ، دون حاجة إلى بحث وجه الطعن المقدم منه ، لأنه لا يسار إليه إلا إذا كان الطعن جائزاً ومستوفياً الشكل المقرر فى القانون .

(الطعن رقم ٩٠٦٣ لسنة ٦١ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/١)

٢- لما كان شرط قبول الطعن وجود صفة للطاعن فى رفعه ومناط توافر هذه الصفة أن يكون طرفاً فى الحكم المطعون فيه ولما كان المدعى بالحق المدنى ليس طرفاً فى الحكم المطعون فيه الذى إقتصر على الفصل فى الدعوى الجنائية بعد ما قضت محكمة أول درجة بإحالة الدعوى المدنية إلى المحكمة المدنية المختصة عملاً بالمادة ٣٠٩ من قانون الإجراءات الجنائية فإنه يتعين الحكم بعدم قبول الطعن لرفعه من غير ذى صفة ومصادرة الكفالة عملاً بالمادة ٢/٣٦ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض الصادر بالقرار بقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ .

(الطعن رقم ٨٠٦٨ لسنة ٦١ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/١٢)

٣- لما كان الحكم قد إعتمد بصفة أصلية فى إدانة الطاعن على إقراره فى تحقيق النيابة وأمام المحكمة بإحرازه النبات المضبوط وإتخذ من هذا الإقرار دليلاً مستقلاً قائماً بذاته عن التفتيش المدعى ببطلانه فإن مصلحة الطاعن فيما يجادل فيه من بطلان التفتيش تكون منتفية .

(الطعن رقم ١١٢٥٤ لسنة ٦٩ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٣)

٤- إن الشارع إذ نص فى الفقرة الأخيرة من المادة ٢٨٢ من قانون العقوبات على أن يحكم فى جميع الأحوال بالأشغال الشاقة على من قبض على شخص بدون وجه حق وهدده بالقتل أو عذبه بالتعذيبات البدنية قد جعل التهديد بالقتل والتعذيب قسيمين بمنزلة واحدة من جهة توافر موجب تشديد العقوبة ، وكان الحكم ولئن أورد فى بيان واقعة الدعوى أن الطاعن الأول إعتدى على المجنى عليهم بالضرب ، ولم يدلل على واقعة الضرب تلك بما ينتجها من وجوه الأدلة ، إلا أنه لم يسائل الطاعنين عن تعذيب المجنى عليهم بالتعذيبات البدنية ، وكان الحكم قد خلص سائغاً إلى توافر ظرف التهديد بالقتل الموجب وحده لتغليظ العقوبة ، فلا مصلحة للطاعنين فى المنازعة فى توافر أحد الظرفين متى توافر الآخر ، ويكون نعيهم على الحكم فى هذا الخصوص غير مقبول .

(الطعن رقم ٢٧٦٧٤ لسنة ٦٧ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/١٢)

أسباب الطعن :

« ما لا يقبل منها »

١- إن الأحكام الصادرة من المحاكم المدنية لا تحد من سلطة المحاكم الجنائية فى ثبوت أو نفى الجرائم وإذن فإن منعى الطاعن على الحكم إغفاله التعرض للمستندات الدالة على ملكيته والدعاوى المثارة بينه وبين المطعون ضدهم فى القضاء المدنى بأحقيته فى الأرض موضوع النزاع وتمكين النيابة له من الأرض يضحى غير منتج .

(الطعن رقم ١١١١٠ لسنة ٦١ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٨)

٢- إذا كان الثابت من الرجوع إلى محضرى جلستى المحاكمة أن المحكوم عليه أو المدافع عنه لم يدفع باستحالة مشاركته فى الجريمة لإصابته بإعاقة جسمانية ولم يطلب إجراء تحقيق فنى بشأنها ، فلا يجوز له من بعد أن ينعى على المحكمة قعودها عن الرد على دفاع لم يثر أمامها أو إجراء تحقيق لم يطلبه منها .

(الطعن رقم ٢٧٦٧٤ لسنة ٦٧ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/١٢)

« ما يقبل منها »

إذا كان يبين من الحكم المطعون فيه أنه أورد فى مقام بيان ما أثبته الخبير فى تقريره قوله «وقد باشر الخبير مأموريته وإنتهى فى تقريره إلى أن المتهم أقام بناء الأدوار الأربعة دون ترخيص من الجهات المختصة وأن الأعمال موضوع المخالفة مطابقة للمواصفات من حيث الحالة الإنشائية ومخالفة من حيث أنها أقيمت دون ترخيص من الجهات المختصة» ثم إستطرد بقوله «وحيث إن المحكمة تطمئن إلى ما ورد بتقرير الخبير وتجعله مكملاً لأسبابها» ، إلا أنه عاد فأورد فى عجز أسبابه أن المحكمة تلزم الطاعن بتصحيح الأعمال المخالفة كما جرى منطوقه بأن المحكمة تلزمه بتصحيح الأعمال المخالفة عن التهمتين الأولى والثانية . لما كان ذلك ، وكانت عقوبة تصحيح الأعمال المخالفة التى قضى بها الحكم المطعون فيه عن جريمتى إقامة بناء دون ترخيص وغير مطابق للمواصفات المقررة ، لم يقررها القانون لجريمة البناء دون ترخيص ، كما وأنها وإن كانت مقررة لجريمة البناء غير المطابق للمواصفات المقررة ، إلا أنه لما كان ما أثبته الحكم نقلاً عن تقرير الخبير من مطابقة أعمال البناء للمواصفات المقررة وإتخاذه من هذا التقرير عماداً لقضائه لا يتفق وما إنتهى إليه فى أسبابه وتناهى إليه فى منطوقه من أخذه الطاعن بالعقاب عن هذه الجريمة ودون أن يبين الأسباب التى بنى عليها هذا القضاء ويستظهر

عناصر المخالفة المستوجبة للعقوبة ويرفع التناقض بين المقدمة والنتيجة ، فإن فى هذا وذاك ما يدل على إختلال فكرة الحكم سواء ما تعلق منها بعناصر الواقعة وعدم وضوحها لديه أو ما تعلق بإنزال حكم القانون عليها ، وإذا ما كان الأمر لا يقتصر على خطأ فى تطبيق القانون واجب التصحيح بل تجاوزه إلى اضطراب وتخاذل يتعذر معهما التعرف على الأساس الذى بنت عليه محكمة الموضوع عقيدتها فى الدعوى ، ولما كان الطعن للمرة الثانية فإنه يتعين مع نقض الحكم تحديد جلسة لنظر الموضوع طبقاً للمادة ٤٥ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض الصادر بالقرار بقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ .

(الطعن رقم ٣٧٦٩ لسنة ٦١ ق - جلسة ٢٠/٢/٢٠٠٠)

نيابة عامة

١- لما كانت أسباب الطعن موقعاً عليها من الأستاذ ... وكيل أول نيابة السويس الكلية ومؤشراً عليها من المحامى العام لنيابة السويس الكلية بالنظر وهو ما لا يفيد - فى الأصل - إعتماد الأخير لها ، إلا أنه لما كان الثابت من مطالعة الحكم المطعون فيه أنه مؤشر عليه من المحامى العام بتكليف وكيل أول النيابة «بإعداد مذكرة بأسباب الطعن بالنقض للفساد فى الإستدلال والخطأ فى تطبيق القانون» وهو ما التزم به وكيل أول النيابة ، فإن ما تأشر به من المحامى العام بالنظر ، يدل - فى خصوص هذه الدعوى - على إعتماده لهذه الأسباب التى كلفه بإعدادها نصاً ، ومن ثم يكون الطعن قد استوفى الشكل المقرر فى القانون .

(الطعن رقم ١٥١٥٥ لسنة ٦١ ق - جلسة ٢١/٢/٢٠٠٠)

٢- إن لأعضاء النيابة العامة ، بوصفهم من مأمورى الضبط القضائى ، سلطات التحرى عن الجرائم وضبطها وضبط فاعليها وإتخاذ الإجراءات اللازمة لجمع الأدلة والتحفظ عليها على نحو ما نظمه المشرع فى المواد ٢١ وما بعدها من قانون الإجراءات الجنائية وليس فى القانون ما يمنع عضو النيابة من مباشرة إجراءات التحقيق عن ذات الجرائم ، وليس فى ذلك ما يفقده حيدته ، فإنه لا جناح على المحكمة إن هى التفتت عن الدفع ببطلان تحقيقات النيابة العامة ، إذ هو لا يعدو أن يكون دفاعاً قانونياً ظاهر البطلان ، فلا يستأهل من المحكمة رداً .

(الطعن رقم ٢٤٨٢٢ لسنة ٦٩ ق - جلسة ١٥/٥/٢٠٠٠)

(هـ)

هتك عرض

صدر المرأة أو نهدها كلاهما تعبير لمفهوم واحد ويعد من العورات التى تحرص دائماً على عدم المساس بها فإمساكه بالرغم عنها وبغير إرادتها بقصد الإعتداء على عرضها هو مما يخدش حياءها ويمس عرضها ويعتبر هتك عرض .

(الطعن رقم ١١١٠٧ لسنة ٦١ ق - جلسة ١٠/٢/٢٠٠٠)

(و)

وصف التهمة

١- لما كان عدم توافر ركن من أركان الجريمة - بفرض حصوله - فى التهمة المحال بها المتهمون للمحاكمة ليس من شأنه بالضرورة أن يجعل الفعل المنسوب إليهم بمنأى عن العقاب . وكانت محكمة

الموضوع لا تتقيد بالوصف القانونى الذى تسبغه النيابة العامة على الفعل المسند إلى المتهم بل من واجبها أن تمحص الواقعة المطروحة عليها بجميع كيوفها وأوصافها وأن تطبق عليها نصوص القانون تطبيقاً صحيحاً ، ذلك أنها وهى تفصل فى الدعوى لا تتقيد بالواقعة فى نطاقها المرسوم فى وصف التهمة المحالة عليها بل إنها مطالبة بالنظر إلى الواقعة الجنائية كما رفعت بها الدعوى على حقيقتها كما تبينتها من الأوراق . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد إكتفى فى تبرئة المتهمين من تهمة الشروع فى تسهيل الإستيلاء على المال العام بالقول بعدم توافر أحد أركان هذه الجريمة . كما إكتفى فى نفى جريمة الإستحصال بغير حق على أختام إحدى المصالح وإستعمالها إستعمالاً ضاراً بها بالقول إنها تشكل جريمة أخرى لم ترد فى أمر الإحالة ودون أن يكيف الواقعة ويطبق عليها نصوص القانون تطبيقاً صحيحاً والتحقق من عدم وقوعها تحت أى وصف قانونى من أوصاف الجرائم المستوجبة قانوناً للعقاب فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه فى شأن هاتين الجريمتين . لما كان ما تقدم ، وكان الخطأ الذى تردى فيه الحكم قد حجب المحكمة عن تقدير أدلة الدعوى فإنه يتعين أن يكون النقض مقروناً بالإعادة .

(الطعن رقم ١٧٥٢٠ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/١)

٢- إذ كان البين من الأوراق أن محكمة أول درجة قد دانت الطاعنة بجريمة إقامة مبانٍ على أرض زراعية دون ترخيص ، ودانتها المحكمة الإستئنافية بحكمها المطعون فيه عن جريمة تبوير أرض زراعية وإقتصرت أسباب الحكم المطعون فيه على القول «وحيث إنه من المقرر وفقاً لنص المادة ٢/١٥٥ من القانون رقم ٥٣ لسنة ١٩٦٦ المضافة بالقانون رقم ٢ لسنة ١٩٨٥ أنه إذا كان المخالف هو المالك أو نائبه وجب أن يتضمن الحكم بالإدانة تكليف الإدارة الزراعية المختصة بتأجير الأرض المتروكة لمن يتولى زراعتها لحساب المالك لمدة سنتين تعود بعدها الأرض لمالكها أو نائبه . لما كان ذلك ، وكان الثابت بالأوراق أن المتهم هو مالك الأرض موضوع المخالفة وكان الثابت أن التهمة المنسوبة إليه هى تبوير أرض زراعية وليست بناء على أرض زراعية الأمر الذى يكون معه الإستئناف قد صادف صحيح القانون والواقع» . لما كان ذلك ، وكان قضاء محكمة النقض مستقراً على أن الحكم بالإدانة يجب أن يشتمل على بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة بياناً تتحقق به أركان الجريمة والظروف التى وقعت فيها والأدلة التى إستخلصت منها المحكمة ثبوت وقوعها من المتهم ، وكان من المقرر أنه ينبغى ألا يكون الحكم مشوباً بإجمال أو إبهام مما يتعذر معه تبين مدى صحة الحكم من فساده فى التطبيق القانونى على واقعة الدعوى، وكان من المقرر كذلك - على ما جرى به قضاء محكمة النقض - أن لمحكمة الموضوع ألا تتقيد بالوصف القانونى الذى تسبغه النيابة العامة على الفعل المسند إلى المتهم لأن هذا الوصف ليس نهائياً بطبيعته وليس من شأنه أن يمنع المحكمة من تعديله متى رأت أن ترد الواقعة بعد تمحيصها إلى الوصف القانونى السليم الذى ترى انطباقه على واقعة الدعوى ، إلا أنه إذا تعدى الأمر مجرد تعديل الوصف إلى تعديل التهمة ذاتها بتحوير كيان الواقعة المادية التى أقيمت بها الدعوى وبنيانها القانونى والإستعانة فى ذلك بعناصر أخرى تضاف إلى تلك التى أقيمت بها الدعوى فإن هذا التغيير يقتضى من المحكمة أن تلتزم فى هذا الصدد مراعاة الضمانات التى نصت عليها المادة ٣٠٨ من قانون الإجراءات الجنائية بما تقتضيه من وجوب تنبيه المتهم

إلى التغيير فى التهمة ومنحه أجلا لتحضير دفاعه وبشرط ألا يترتب على ذلك إساءة بمركز المتهم إذا كان هو المستأنف وحده . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد قصرت أسبابه عن بيان الأفعال التى قارفتها الطاعنة ، فخلا بذلك من واقعة الدعوى ولم يبين ماهية الدليل الذى إستند إليه فى قضائه بالإدانة وفحواه حتى يتضح وجه إستدلاله به على ثبوت التهمة بعناصرها القانونية كما اقتنعت بها المحكمة فإنه يكون معيباً بالقصور فى التسبيب بما يعجز هذه المحكمة عن مراقبة صحة تطبيق القانون والتعرف على صحة الحكم من فساده فيما أسبغه من وصف الدعوى . هذا فضلاً عن أنه قد دان الطاعنة بجريمة تبوير أرض زراعية وهى جريمة تغاير جريمة البناء على أرض زراعية التى دانها الحكم المستأنف بها وكان هذا الذى أجراه الحكم لا يعد تعديلاً فى وصف التهمة إنما هو تعديل فى التهمة ذاتها لا تملك المحكمة إجراءه إلا فى أثناء المحاكمة وقبل الحكم فى الدعوى مما كان يقتضى منها لفت نظر الدفاع إليه عملاً بحكم المادة ٣٠٨ من قانون الإجراءات الجنائية ، أما وهى لم تفعل - على ما يبين من محضر جلسة المحاكمة - فإن حكمها فوق قصوره يكون قد بنى على إجراء باطل أخل بحق الطاعنة فى الدفاع ، وهذا وذاك مما يعيبه ويوجب نقضه والإعادة

(الطعن رقم ١٠٤٩٨ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٨)

وكالـــة

لما كان الثابت من محضر جلسة المحاكمة أن أول من ترافع عن الطاعن إختتم مرافعته طالباً أصلياً البراءة ، وإحتياطياً إستعمال الرأفة وسماع شاهد نفى ثم تلاه محام ثان ترافع فى الدعوى ، وإنتهى إلى طلب البراءة ، دون إعتراض من الطاعن ولا تعقيب ممن طلب سماع الشاهد ، وكان كل ما يقرره الوكيل بحضور موكله - وعلى ما يقضى به نص المادة ٧٩ من قانون المرافعات - يكون بمثابة ما يقرره الموكل نفسه ، إلا إذا نفاه أثناء نظر القضية فى الجلسة ، وكان الطلب الذى تلتزم محكمة الموضوع بإجابته أو الرد عليه ، هو الطلب الجازم ، الذى يصر عليه مقدمه ، ولا ينفك عن التمسك به والإصرار عليه فى طلباته الختامية ، وكان الدفاع - وإن تعدد المدافعون - وحدة لا تتجزأ ، لأن كل مدافع إنما ينطق بلسان موكله ، ما لم يكن الدفاع مقسماً بينهم . لما كان ذلك ، وكان الطاعن لم يشر فى أسباب طعنه إلى أن الدفاع إنقسم على وكيليه اللذين لم يشرا بدورهما إلى شئ من ذلك فى مرافعتهما ، فإن ما يثيره الطاعن من قالة إخلال المحكمة بحقه فى الدفاع لإعراضها عن طلب تمسك به أحد المدافعين عنه ثم نزل عنه - من بعد - المدافع الآخر ، يكون غير سديد .

(الطعن رقم ٢٠٣٠٥ لسنة ٦١ ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٠)

بغير الإنسان الحر ، وقضاء مستقل ، وبغير محاماة تنتصر للمظلوم أمام ذلك القاضى المستقل لن يسلم حالنا أبداً .

من أقوال الأستاذ الجليل
النقيب أحمد الخواجة

مجالسة العلماء

عن جابر رضى اللّه عنه قال : قال رسول اللّه (ﷺ) لا تجلسوا عند كل عالم إلا عالم يدعوكم من خمس إلى خمس ، من الشك إلى اليقين ، ومن الرياء إلى الإخلاص ، ومن الرغبة إلى الزهد ، ومن الكبر إلى التواضع ، ومن العداوة إلى النصيحة .



المستحدث

من المبادئ التى قررتها
دوائر
الأحوال الشخصية وطلبات
رجال القضاء والعمال
والتأمينات الإجتماعية
بمحكمة النقض
من أول أكتوبر ١٩٩٩
حتى ٣٠ سبتمبر ٢٠٠٠

(أ)

أحـوال شخصيـة

أولاً : الولاية على المال

مسائل الولاية على المال الجائز الطعن بالنقض فى القرارات الصادرة فيها . ورودها على سبيل الحصر . م ١٠٢٥ مرافعات . الإذن للولى الشرعى ببيع نصيب القصر ليس من بين هذه المسائل . أثره . عدم جواز الطعن فيه .

(الطعن رقم ٢٨٢ لسنة ٦٤ق، أحوال شخصية ، جلسة ٢٦/١٠/١٩٩٩)

ثانياً : الولاية على النفس

١- المسائل المتعلقة بالمسلمين :

(أ) زواج .

توثيق الزواج :

توثيق الزواج . عدم إعتباره من الأركان الموضوعية أو الشكلية للعقد . مؤداه . النعى بتزوير توقيع الطاعن على توثيق عقد زواجه بالمطعون ضدها الأولى رغم إقراره بالتوقيع على عقد الزواج . غير منتج فى دعوى بطلان الزواج .

(الطعن رقم ٢١٤ لسنة ٦٥ق، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٢/١١/١٩٩٩)

سماع دعوى الزوجية :

١- دعوى الزوجية . عدم سماعها عند الإنكار إلا بوثيقة رسمية أو إقرار المدعى عليه بها بمجلس القضاء . م ٤/٩٩ من م بق ٧٨ لسنة ١٩٣١ . لا عبرة بما إذا كانت الدعوى مجردة أو ضمن حق آخر . إستثناء . دعوى النسب . سريان المنع سواء كانت الدعوى مرددة بين الزوجين أو ورثتهما أو النيابة العامة قِبَل أيهما أو ورثته . علة ذلك . إقامة الطاعنة دعواها بإثبات زواجها بالمطعون ضده فى ظل المادة سالفة الذكر المنطبقة على الدعوى المرفوعة قبل سريان القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ . قضاء الحكم المطعون فيه بثبوت الزوجية الواقعة بعد سنة ١٩٣١ رغم إنكار المطعون ضده لها وعدم ثبوتها بورقة رسمية . مخالفة للقانون وخطأ فى تطبيقه .

(الطعن رقم ٤٩٧ لسنة ٦٤ق، أحوال شخصية ، - جلسة ١٠/٤/٢٠٠٠)

٢- دعوى الزواج . عدم ثبوتها بعد آخر يوليو سنة ١٩٣١ إلا بوثيقة رسمية أو يقر بها المدعى عليه بمجلس القضاء . م ٤/٩٩ من م بق ٧٨ لسنة ١٩٣١ . لا عبرة بما إذا كانت الدعوى مجردة أو ضمن حق مالي آخر . إستثناء . دعوى النسب . سريان المنع سواء كانت الدعوى مرددة بين الزوجين أو ورثتهما أو النيابة العامة قِبَل أيهما أو ورثته . علة ذلك.

(الطعن رقم ١٣٦ لسنة ٦٢ق، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٩/٥/٢٠٠٠)

تقدير محكمة الموضوع إنكار الخصم الزوجية :

تقدير إنكار الخصم للزوجية المدعاه من عدمه من مسائل الواقع . إستقلال محكمة الموضوع به . مؤداه . عدم جواز إثارته أمام محكمة النقض .

(الطعن رقم ٤٦٢ لسنة ٦٤ق، أحوال شخصية ، - جلسة ١٥/٢/٢٠٠٠)

(ب) نفقة :

حجية حكم النفقة :

« حكم النفقة مؤقت »

١- الحكم بفرض قدر محدد من النفقة . إعتباره مصاحباً لحال المحكوم عليه يسراً وعسراً حتى يقوم الدليل على تبدل ظروف فرضها . عدم إلتزام الحكم الإبتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه فى تقدير المتعة للمطعون ضدها بحكم النفقة النهائى دون بيان ما إذا كانت ظروف الطاعن المالية قد تغيرت بعد الحكم ووقوف المحكمة على الحالة التى آل مصيره إليها . خطأ .

(الطعن رقم ٢٨ لسنة ٦٩ق، أحوال شخصية ، - جلسة ١٧/١/٢٠٠٠)

٢- الأحكام الصادرة فى دعاوى النفقة . الأصل فيها أن حجيتها مؤقتة . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢١٥ لسنة ٦٩ق، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٨)

٣- أحكام النفقة . حجيتها مؤقتة . بقاء هذه الحجية طالما أن دواعى النفقة وظروف الحكم بها لم تتغير . مؤداه . الحكم بفرض قدر محدد من النفقة . إعتباره مصاحباً لحال المحكوم عليه يسراً أو عسراً حتى يقوم الدليل على تبدل الظروف التى إقتضت فرضها .

(الطعن رقم ٤٣٨ لسنة ٦٥ق، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/٤/١٧)

(الطعن رقم ٢٦ لسنة ٦٥ق، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/٧/١١)

(جـ) طاعة :

شروط الطاعة :

١- للزوج على زوجته حق الطاعة . شرطه . أن يهيئ لها مسكناً شرعياً لائقاً بحاله . المسكن الشرعى . ماهيته . إمتناع الزوجة عن طاعة زوجها فى هذا المسكن . أثره . إعتبارها ناشزاً .

(الطعن رقم ٣٨٨ لسنة ٦٤ق، أحوال شخصية ، - جلسة ١٩٩٩/١١/١٦)

٢- الطاعة . حق للزوج على زوجته . شرطه . أن يكون أميناً عليها نفساً ومالاً . إتهام الزوجة بإرتكاب الجرائم . إعتبارها من قبيل تعمد مضارتها . أثره . عدم إلتزامها بالطاعة . علة ذلك.

(الطعن رقم ٤٢١ لسنة ٦٤ق، أحوال شخصية ، - جلسة ١٩٩٩/١٢/١٧)

إعلان إنذار الطاعة :

الأصل فى إعلان أوراق المحضرين تسليم صورة الإعلان لذات المعلن إليه أو نائبه . المادتان ١٠ مرافعات و١١ مكرراً ثانياً من المرسوم بقانون ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المضافة بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ . الإكتفاء بالعلم الإفتراضى عند تعذر ذلك. النص فى المادة الأخيرة على تسليم الإعلان للزوجة بدعوتها للدخول فى طاعة زوجها لشخصها أو من ينوب عنها . لا ينفى إعمال القواعد العامة فى قانون المرافعات .

(الطعن رقم ٤٨٨ لسنة ٦٤ق، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٧)

دعوى الإعتراض على إنذار الطاعة :

١- إجراءات دعوة الزوج زوجته للعودة لمنزل الزوجية وإعتراضها على ذلك أمام المحكمة الإبتدائية . م١١ مكرراً ثانياً من م بق ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المضافة بق ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ . سريانه على جميع منازعات الطاعة حال قيام الزوجية سواء دخل بالزوجة أم لا . علة ذلك .

(الطعن رقم ٣٠٢ لسنة ٦٣ق، أحوال شخصية ، - جلسة ١٩٩٩/١١/٢٩)

٢- دعوى إعتراض الزوجة على دعوة زوجها للعودة لمنزل الزوجية . ماهيتها . من دعاوى الزوجية حال قيامها . القضاء بتطليق الزوجة من خلال دعوى الإعتراض أو بدعوى مستقلة . أثره . عدم الإعتداد بإعلانها بالدخول فى الطاعة وإعتباره كأن لم يكن . علة ذلك . لا طاعة لمطلقة لمن طلقت به .

(الطعن رقم ٣٠٢ لسنة ٦٣ق، أحوال شخصية ، - جلسة ١٩٩٩/١١/٢٩)

(الطعن رقم ٥٦ لسنة ٦٤ق، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/١/٣١)

عرض الصلح فى دعوى الإعتراض على إنذار الطاعة :

دعوى إعتراض الزوجة على إعلان زوجها لها بالدخول فى طاعته . وجوب تدخل المحكمة لإنهاء النزاع صلحاً بينهما . عدم كفاية مجرد عرض الصلح دون السعى له . إلتزام المحكمة بإثبات الدور الذى قامت به فى محضر الجلسة وأسباب الحكم . مخالفة ذلك . أثره . بطلان الحكم .

(الطعن رقم ٣٨٨ لسنة ٦٤ق، أحوال شخصية ، - جلسة ١٩٩٩/١١/١٦)

(الطعن رقم ٤٥٢ لسنة ٦٤ق، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٥)

(الطعن رقم ٤٦١ لسنة ٦٤ق، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٢)

إبداء طلب التطليق أثناء نظر دعوى الإعتراض على إنذار الطاعة :

١- طلب الزوجة التطليق من خلال إعتراضها على الطاعة . وجوب التدخل لإنهاء النزاع صلحاً . إستحكام الخلاف بين الزوجين . أثره . إتخاذ إجراءات التحكيم . إتفاق الحكمين على التفريق . مؤداه . وجوب القضاء بما قرراه . إختلافهما . وجوب بعث حَكَمٍ ثالث معهما . مخالفة ذلك . خطأ. المواد ٨ ، ٩ ، ١٠ ، ١١ مكرراً ثانياً من م بق ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المعدل بق ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ .

(الطعن رقم ٣٩٥ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢١)

٢- إبداء الزوجة طلب التطليق للضرر عند نظر دعواها بالإعتراض على طاعة زوجها وبعد ثبوت إستحكام الخلاف بينهما . م١١ مكرراً ثانياً من المرسوم بق ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المضافة بق ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ . وجوب إتخاذ إجراءات التحكيم فيه . إبداء هذا الطلب ضمن صحيفة دعوى الإعتراض . إعتباره طلباً قائماً بذاته . مؤداه . عدم إتخاذ تلك الإجراءات . أثره . إعتبار تقرير الحكمين ورقة من أوراق الدعوى . لا تتقيد به المحكمة ويخضع لتقديرها فى مجال الإثبات .

(الطعن رقم ٤٤٥ لسنة ٦٤ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٥)

٣- طلب الزوجة التطليق من خلال دعواها بالإعتراض على الطاعة . وجوب إتخاذ المحكمة إجراءات التحكيم إذا إستبان لها أن الخلاف مستحكم بين الزوجين . إتفاق الحكمين على التطليق . مؤداه . وجوب القضاء بما قرراه دون تحرٍ لسببه أو أى من الزوجين يُسأل عنه . إختلاف التطليق فى هذه الحالة عن التطليق للضرر . م٦ من م بق ٢٥ لسنة ١٩٢٩ . علة ذلك .

(الطعن رقم ٥٦ لسنة ٦٤ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/١/٣١)

(الطعن رقم ٤٢٦ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٤)

أثر تنازل الزوج عن إنذار الطاعة :

تنازل الطاعن عن إنذاره بدعوة المطعون ضدها للدخول فى طاعته . أثره . زوال خصومة دعوى الإعتراض عليه . بقاء طلب التطليق المبدى من خلال هذا الإعتراض مطروحاً على المحكمة متعيناً الفصل فيه طالما أبدى بالطريق الذى رسمه القانون . علة ذلك .

(الطعن رقم ٤٢٦ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٤)

مدى حجية الحكم الصادر بعدم قبول الإعتراض فى دعوى المتعة :

الحكم الصادر بعدم قبول الإعتراض على إنذار الطاعة . لا يحاج به فى دعوى المتعة . علة ذلك .

(الطعن رقم ٤٢٨ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/٤/١٧)

إختلاف دعوى الطاعة عن دعوى التطليق للضرر :

دعوى الطاعة . إختلافها موضوعاً وسبباً عن دعوى التطليق للضرر . علة ذلك . الحكم برفض الإعتراض على دعوة الزوج لزوجته للدخول فى طاعته . لا يكفى بذاته إدعاء الزوجة المضارة فى دعوى التطليق . مؤدى ذلك . النعى على الحكم المطعون فيه بأنه لم يعول على دلالة الحكم فى دعوى الطاعة . على غير أساس .

(الطعن رقم ٣٢٠ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢١)

(د) طلاق :

وصف الطلاق :

كل طلاق يقع رجعياً إلا المكمل للثلاث أو قبل الدخول أو على مال وما نص على كونه بائناً . المادة ٥م بق ٢٥ لسنة ١٩٢٩ . مفاده . الطلاق نظير الإبراء من مؤخر الصداق ونفقة العدة بائن . أثره .

(الطعن رقم ١٣٦ لسنة ٦٢ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٩)

حجية إشهاد الطلاق :

إشهاد الطلاق . من المحررات الرسمية . له الحجية فيما تضمنه من وصف الطلاق . عدم إستجابة محكمة الإستئناف لطلب الإحالة للتحقيق إلتزاماً بحجية الإشهاد وعدم سلوك الطاعنين سبيل الطعن بالتزوير عليه . لا عيب .

(الطعن رقم ١٣٦ لسنة ٦٢ ق ، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٩/٥/٢٠٠٠)

(هـ) تطليق :

التطليق للضرر :

ماهية الضرر :

الضرر المبيح للتطليق . ماهيته . إيذاء الزوج زوجته بالقول أو الفعل إيذاءً لا يليق بمثلها . كفاية إتفاق أقوال الشهود على ذلك . لا يشترط أن تنصب شهاداتهم على كل واقعة من الوقائع التى تشكل هذا الإيذاء .

(الطعن رقم ٣٢٥ لسنة ٦٥ ق ، أحوال شخصية ، - جلسة ٢١/١٢/١٩٩٩)

شرطه :

١- القضاء بالتطليق . م٦ من المرسوم بقانون ٢٥ لسنة ١٩٢٩ . شرطه . إضرار الزوج بزوجته بما لا يستطاع معه دوام العشرة بين أمثالهما وأن يعجز القاضى عن الإصلاح بينهما . رفض الحاضر عن أحد الزوجين له . كاف لإثبات عجز المحكمة .

(الطعن رقم ٣٢٥ لسنة ٦٥ ق ، أحوال شخصية ، - جلسة ٢١/١٢/١٩٩٩)

٢- القضاء بالتطليق . م٦ من م بق ٢٥ لسنة ١٩٢٩ . شرطه . عجز القاضى عن الإصلاح بين الزوجين . عدم إشتراطها طريقاً معيناً لمحاولة الإصلاح أو حضور الزوجين شخصياً عند إتخاذ هذا الإجراء . عرض الصلح على الطرفين أمام محكمتى الموضوع ورفضه من المطعون ضدها . كاف لإثبات عجز المحكمة عن الإصلاح بين الزوجين .

(الطعن رقم ١٢٥ لسنة ٦٣ ق ، أحوال شخصية ، - جلسة ١٤/٢/٢٠٠٠)

تكرار الشكوى :

١- تكرار الزوجة شكواها بالتطليق لإضرار زوجها بها بعد رفض طلبها بالتفريق وعدم ثبوت ما تشكو منه . أثره . التزام القاضى ببعث حكمين . م٦ م بق ٢٥ لسنة ١٩٢٩ .

(الطعن رقم ٣٣١ لسنة ٦٥ ق ، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٧/١٢/١٩٩٩)

٢- إدعاء الزوجة على زوجها إضراره بها . رفض دعواها بالتطليق لعجزها عن إثبات الضرر حقها فى رفع دعوى جديدة بطلب التطليق لذات السبب . شرطه . أن تستند إلى وقائع مغايرة لتلك التى رفعت الدعوى الأولى على أساسها .

(الطعن رقم ٣٣١ لسنة ٦٥ ق ، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٧/١٢/١٩٩٩)

إضافة الزوجة صور للضرر أمام الإستئناف :

الضرر الموجب للتفريق . المادة ٦ من م بق ٢٥ لسنة ١٩٢٩ . ماهيته . عدم تحديد النص وسيلة إضرار الزوج بزوجته . مؤداه . إضافة الزوجة فى مرحلة الإستئناف ما لم تطرحه من صور سوء المعاملة أمام محكمة الدرجة الأولى . عدم إعتباره طلباً جديداً يمتنع قبوله طبقاً للمادة ٣٢١ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية . علة ذلك . «مثال بشأن السب بحسبانه من صور الضرر» .

(الطعن رقم ٢٥١ لسنة ٦٤ ق ، أحوال شخصية ، - جلسة ١٤/٢/٢٠٠٠)

عدم التزام الحكم بذكر ألفاظ السباب ونص أقوال الشهود :

محكمة الموضوع . لها السلطة التامة فى فهم الواقع وتقدير الأدلة ومنها أقوال الشهود . شرطه . بيان الحقيقة التى اقتنعت بها وإقامة قضائها على أسباب سائغة تكفى لحمله وفيها الرد الضمنى المسقط لكل حجة مخالفة . عدم ذكر الحكم ألفاظ سباب الطاعن للمطعون ضدها ونص أقوال الشهود التى أورد مضمونها . لا عيب .

(الطعن رقم ٢٥١ لسنة ٦٤ ق ، أحوال شخصية ، - جلسة ١٤/٢/٢٠٠٠)

التطليق للغيبة :

١- الهجر المحقق للضرر الموجب للتفريق . م٦ م بق ٢٥ لسنة ١٩٢٩ . ماهيته . الغيبة عن بيت الزوجية مع الإقامة فى بلد واحد . إختلافه عن التطليق للغيبة بشرائطها . المادتان ١٢ ، ١٣ من ذات المرسوم بقانون .

(الطعن رقم ٢٦٢ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ١٣/١٢/١٩٩٩)

٢- للزوجة طلب التطليق بائناً لغياب زوجها عنها . م١٢ من م بق ٢٥ لسنة ١٩٢٩ . شرطه . أن تكون غيبة الزوج سنة فأكثر فى بلد آخر غير البلد الذى تقيم فيه الزوجة بغير عذر مقبول . عدم ثبوت علم الزوجة بمحل إقامة الزوج . مؤداه . عدم الحاجة للإعذار أو ضرب أجل المنصوص عليهما بالمادة ١٣ من القانون الأخير .

(الطعن رقم ٨٠٧ لسنة ٦٨ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ١٥/٥/٢٠٠٠)

(و) متعة :

إستحقاقها :

١- المتعة . إستحقاقها . شرطه . م١٨ مكرراً من م بق ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المضافة بق ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ .

(الطعن رقم ٤٣٨ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ١٧/٤/٢٠٠٠)

٢- المتعة . شروط إستحقاقها . أن يكون الطلاق بعد الدخول بغير رضا الزوجة ولا بسبب من قبلها .

(الطعن رقم ٥٢٩ لسنة ٦٤ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠/٦/٢٠٠٠)

اثر الحكم بالتطليق للضرر فى إستحقاق المتعة :

قضاء الحكم المطعون فيه باستحقاق المطعون ضدها للمتعة تأسيساً على القضاء بتطليقها للضرر . إعتباره أن التطليق ليس برضاها ولا بسبب من جانبها . صحيح تحمله أسباب سائغة .

(الطعن رقم ٤٣٨ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ١٧/٤/٢٠٠٠)

ترك الزوجة مسكن الزوجية وأثره فى إستحقاقها المتعة :

ترك الزوجة مسكن الزوجية . لا أثر له فى إستحقاق المتعة . علة ذلك . الإستثناء . أن يكون الترك هو السبب المباشر الذى أدى إلى فصم عرى الزوجية . إستقلال محكمة الموضوع بتقديره دون رقابة عليها فى ذلك . شرطه . إقامة قضائها على أسباب سائغة لها معينها من الأوراق .

(الطعن رقم ٤٣٨ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ١٧/٤/٢٠٠٠)

تقدير المتعة :

١- المتعة . إستقلال محكمة الموضوع بتقديرها دون رقابة محكمة النقض . شرطه . ألا ينزل الحكم بها عن الحد الأدنى المقرر بنفقة سنتين على الأقل بمراعاة حال المطلق يسراً وعسراً وظروف الطلاق ومدة الزوجية .

(الطعن رقم ٢٨ لسنة ٦٩ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ١٧/١/٢٠٠٠)

٢- المتعة . تقديرها وفقا لظروف الطلاق ومدة الزوجية بمراعاة حال المطلق يسراً أو عسراً وقت الطلاق . تغير حالة العسر أو اليسر بعد الطلاق . لا أثر له . علة ذلك .

(الطعن رقم ٤٣٨ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ١٧/٤/٢٠٠٠)

٣- المتعة . تقديرها بنفقة سنتين على الأقل بمراعاة حال المطلق يسراً أو عسراً عند إيقاع الطلاق ومدة الزوجية وظروف الطلاق .

(الطعن رقم ٢٦ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ١١/٧/٢٠٠٠)

(ز) نسب :

١- دعوى الإرث بسبب البنوة . تميزها عن دعوى إثبات الزوجية أو أى حق من الحقوق التى تكون الزوجية سبباً مباشراً لها . أثره . عدم خضوع إثبات البنوة باعتبارها سبباً للإرث سواء كان النسب

مقصوداً لذاته أو كان وسيلة لدعوى المال لقيد عدم السماع الوارد بالمادة ٩٩ لائحة شرعية . علة ذلك . «مثال» .

(الطعن رقم ٤٥٣ لسنة ٦٤ ق «أحوال شخصية» - جلسة ٢٠٠٠/١/٣١)

٢- دعوى الزوجية . عدم سماعها عند الإنكار إلا بوثيقة رسمية أو إقرار المدعى عليه بها فى مجلس القضاء . م٩٩/٤ من م بق ٧٨ لسنة ١٩٣١ . لا عبرة بما إذا كانت الدعوى مجردة أو ضمن حق آخر . إستثناء . دعوى النسب . سريان المنع سواء كانت الدعوى مرددة بين الزوجين أو ورثتهما أو النيابة العامة قِبَل أيهما أو ورثته . علة ذلك .

(الطعن رقم ٤٥٢ لسنة ٦٤ ق «أحوال شخصية» - جلسة ٢٠٠٠/١/٣١)

٣- دعوى الزوجية . عدم سماعها عند الإنكار إلا بوثيقة رسمية . سواء كانت دعوى الزواج مجردة أو ضمن حق آخر . إستثناء دعوى النسب . م ٤/٩٩ من م بق رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١ . سريان المنع سواء كانت الدعوى مقامة بين الزوجين أو ورثة أيهما على الآخر أو ورثته أو النيابة العامة قِبَل أيهما أو ورثته .

(الطعن رقم ٤٦٢ لسنة ٦٤ ق «أحوال شخصية» - جلسة ٢٠٠٠/٢/١٥)

٤- ثبوت النسب بالفراش عند قيام الزوجية الصحيحة . شرطه . نفى الزوج نسب الولد . شرطه. أن يكون نفيه وقت الولادة وأن يلاعن امرأته . تمام اللعان مستوفياً شروطه . أثره . التفريق بينهما ونفى الولد عن أبيه وإلحاقه بأمه . الإحتياط فى ثبوت النسب . مؤداه . ثبوته مع الشك وابتناؤه على الإحتمالات النادرة .

(الطعن رقم ٥١٠ لسنة ٦٤ ق «أحوال شخصية» - جلسة ٢٠٠٠/٤/١٨)

(حـ) حضانة :

الحكم نهائيا بإسقاط حضانة المطعون ضدها للصغيرتين . مخالفة الحكم المطعون فيه لحجية ذلك الحكم والقضاء بضم الصغيرتين للمطعون ضدها دون الإستناد لسبب جديد . أثره . جواز الطعن فيه بالنقض . علة ذلك .

(الطعن رقم ٣٧ لسنة ٦٩ ق «أحوال شخصية» - جلسة ٢٠٠٠/١١/٢٩)

(ط) دعوى الأحوال الشخصية :

القانون الواجب التطبيق :

١- الدعاوى التى كانت من إختصاص المحاكم الشرعية قبل إلغائها فى سنة ١٩٥٥ . بيانها بحسب التطور التاريخى لتحديد ولايتها . خضوعها للإجراءات المنصوص عليها فى لائحة ترتيب المحاكم الشرعية .

(الطعن رقم ٤ لسنة ٦٣ ق «أحوال شخصية» - جلسة ١٩٩٩/١١/٢٩)

٢- الإجراءات المتعلقة بمسائل الأحوال الشخصية والوقف . خضوعها لقواعد لائحة ترتيب المحاكم الشرعية . وجوب إتباع أحكام قانون المرافعات بخصوصها فيما لم ترد بشأنه قواعد خاصة فى اللائحة . المادة ٥ ق ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ .

(الطعن رقم ٣٢٥ لسنة ٦٥ ق «أحوال شخصية» - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢١)

الإختصاص المحلى بدعوى الأحوال الشخصية :

الدعاوى المنصوص عليها فى المادة ٢٤ من اللائحة . جواز رفعها أمام المحكمة التى يقع بدائرتها محل إقامة المدعية . شرطه . أن تكون زوجة أو أما أو حاضنة .

(الطعن رقم ٣٢٥ لسنة ٦٥ ق «أحوال شخصية» - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢١)

نظر الدعوى :

١- دعاوى الأحوال الشخصية وجوب نظرها فى جلسات سرية . علة ذلك . إنعقاد الجلسات فى

علانية . لا يخل بمبدأ السرية طالما لم تدر فيها مرافعات تتناول مسائل الأحوال الشخصية الخاصة بأي من طرفي النزاع .

(الطعن رقم ٣١٧ لسنة ٦٥ ق « أحوال شخصية » - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢١)

٢- الأصل في الإجراءات أنها روعيت . محاضر الجلسات معدة لإثبات ما يجري فيها . خلو محضر الجلسة أمام محكمة الإستئناف من مثول الطاعن أو وكيله . نعي الطاعن بأن المحكمة رفضت إثبات حضوره أو وكيله رغم مثوله أمامها قبل إنتهاء الجلسة دون أن يقدم الدليل على ذلك . على غير أساس .

(الطعن رقم ٣٨٦ لسنة ٦٥ ق « أحوال شخصية » - جلسة ٢٠٠٠/٢/٧)

الإثبات فيها :

إجراءات الإثبات :

إلزام الخصم بتقديم محرر تحت يده منتج في الدعوى . حالاته . م ٢٠ إثبات .

(الطعن رقم ٢٢٥ لسنة ٦٤ ق « أحوال شخصية » - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٣)

سلطة محكمة الموضوع في الإحالة إلى التحقيق :

١- محكمة الموضوع غير ملزمة بإجابة طلب الإحالة إلى التحقيق لإثبات ما يجوز إثباته بشهادة الشهود . شرطه . أن تبين في حكمها ما يسوغ رفضه . مخالفة ذلك . أثره . قصور .

(الطعن رقم ٢٨٨ لسنة ٦٤ ق « أحوال شخصية » - جلسة ١٩٩٩/١١/١٦)

٢- إحالة الدعوى إلى التحقيق . من سلطة محكمة الموضوع . م ٧٠ إثبات . مؤداه . عدم تمسك الطاعن بإحالة الدعوى إلى التحقيق أمام محكمة الإستئناف . النعي على الحكم بعدم إتخاذ هذا الإجراء . غير مقبول .

(الطعن رقم ٣٠٣ لسنة ٦٣ ق « أحوال شخصية » - جلسة ١٩٩٩/١١/٢٩)

طرق الإثبات :

المحررات الرسمية « حجيتها » :

المحررات الرسمية . حجة بما دون فيها من أمور قام بها محررها في حدود مهمته أو وقعت من ذوي الشأن في حضوره ما لم يتبين تزويرها بالطرق المقررة قانوناً . م ١١ إثبات .

(الطعن رقم ١٣٦ لسنة ٦٢ ق « أحوال شخصية » - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٩)

البينة :

١- قبول الشهادة . شرطه . أن تكون ممن عاينها سمعاً أو مشاهدة متى وافقت الدعوى .

(الطعن رقم ٢١٨ لسنة ٦٥ ق « أحوال شخصية » - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢١)

٢- قبول الشهادة على حقوق العباد . شرطه . أن تكون موافقة للدعوى . الموافقة التامة والموافقة التضمينية . ماهيتها . كفاية في المعنى دون اللفظ .

(الطعن رقم ٣٢٥ لسنة ٦٥ ق « أحوال شخصية » - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢١)

٣- الأصل في المذهب الحنفي . عدالة الشهادة . انطواء الشهادة على النفع أو الدفع . أثره . إتهام الشاهد . العداوة الدنيوية المانعة من قبول الشهادة . المقصود بها . إختلاق الطاعن خصومة بينه وبين الشاهد . لا أثر له على قبول الشهادة . الإطمئنان إلى الشاهد مرده وجدان القاضي وشعوره دون التزام بإبداء الأسباب .

(الطعن رقم ٣٢٥ لسنة ٦٥ ق « أحوال شخصية » - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢١)

٤- الأصل في الشهادة . وجوب معاينة الشاهد محل الشهادة بنفسه . الشهادة بالتسامع في إثبات أو نفي مضارة أحد الزوجين للآخر . غير جائزة . نصابها . شهادة أصلية من رجلين عدلين أو من رجل وامرأتين عدول . إعتداد الحكم الإبتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه لأسبابه بها في إثبات مضارة الطاعن بالمطعون ضدها . مخالفة للقانون .

(الطعن رقم ٣٤٥ لسنة ٦٥ ق « أحوال شخصية » - جلسة ٢٠٠٠/١/١٧)

٥- شهادة سائر القرابات بعضهم لبعض مقبولة . إستثناء . شهادة الأصل لفرعه أو الفرع لأصله أو أحد الزوجين لصاحبه . مؤداه . قبول شهادة العم لإبن أو بنت أخيه .

(الطعن رقم ١٢٥ لسنة ٦٣ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/٢/١٤)

٦- الأصل في الشهادة . وجوب معاينة الشاهد محل الشهادة بنفسه . الشهادة بالتسامع على التطليق للضرر . غير جائزة . إتخاذ الحكم الإبتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه لأسبابه منها أساسا لقضائه بالتطليق . خطأ .

(الطعن رقم ٤١١ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٧)

٧- الشهادة . الأصل فيها . وجوب معاينة الشاهد محل الشهادة بنفسه . الشهادة بالتسامع في التطليق . غير جائزة . إستناد الحكم المطعون فيه عليها في قضائه بالتطليق . خطأ وفساد في الإستدلال موجب للنقض . أثره . التزام محكمة النقض بالفصل في الموضوع . م٦٣/٣ ق ١ لسنة ٢٠٠٠ .

(الطعن رقم ٥٠٩ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٦)

٨- قبول الشهادة شرعاً . شرطه . إنتفاء التهمة عن الشاهد . إدانة أحد شاهدي المطعون ضدها وآخر بضرب الطاعن . مفاده . قيام عداوة دنيوية بينهما . أثره . افتقاد الشهادة لأحد شروط قبولها . قضاء الحكم المطعون فيه بالتطليق إستناداً إليها . خطأ وفساد في الاستدلال .

(الطعن رقم ٤٧٦ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/٧/٣)

عدم تعلق قواعد الإثبات بالنظام العام :

قواعد الإثبات . عدم تعلقها بالنظام العام . مؤداه . عدم تمسك الطاعن أمام محكمة الموضوع بالبطلان الناشئ عن قصور حكم التحقيق في بيان الوقائع المراد إثباتها ونفيها . أثره . عدم جواز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

(الطعن رقم ٣٠٢ لسنة ٦٣ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ١٩٩٩/١١/٢٩)

التحكيم :

١- طلب الزوجة التطليق من خلال دعواها بالاعتراض على الطاعة . وجوب إتخاذ المحكمة إجراءات التحكيم إذا استبان لها أن الخلاف مستحكم بين الزوجين . إتفاق الحكمين على التطليق . مؤداه . وجوب القضاء بما قرراه دون تحر لسببه أو تحديد أي من الزوجين يسأل عنه . إختلاف ذلك عن التطليق للضرر . م٦ من م بق ٢٥ لسنة ١٩٢٩ . علة ذلك .

(الطعن رقم ٩٥ لسنة ٦٣ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ١٩٩٩/١١/٢٢)

٢- طلب الزوجين ترشيح حكمين من أهلهما دون أن يسمى كل منهما حكماً . بعث المحكمة حكمين أجنبيين دون إعتراض الطاعن الذي مثل أمامهما . النعي بان الحكمين ليسا من أهل الزوجين . دفاع يقوم على واقع لم يسبق طرحه أمام محكمة الموضوع . غير مقبول .

(الطعن رقم ٩٥ لسنة ٦٣ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ١٩٩٩/١١/٢٢)

٣- الحكمين . شرطهما . أن يكونا عدلين رشيدين من أهل الزوجين إن أمكن . عدم وجود من يصلح من أقاربهما لهذه المهمة . أثره . للقاضي تعيين حكمين أجنبيين ممن لهم خبرة بحالهما وقدرة على الإصلاح بينهما . م ١/٧ م بق ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المعدلة بق ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ .

(الطعن رقم ٩٥ لسنة ٦٣ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ١٩٩٩/١١/٢٢)

٤- الحكمان طريقهما الحكم لا الشهادة ولا الوكالة . إتفاقهما . أثره . نفاذ حكمهما ووجب على الحاكم إمضاؤه من غير تعقيب .

(الطعن رقم ٣٣١ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٧)

٥- عدم إتفاق الحكمين في حالات التطليق الواجب فيها ندب حكمين . أثره . التزام المحكمة

ببعث ثالث معهما . التزام الحكام الثلاثة بمباشرة مهمتهم مجتمعين . علة ذلك . عدم إلتقاء الحكام أو إختلافهم أو تقديم كل منهم تقريراً منفرداً أو شاب تقريرهم البطلان . أثره . عدم صحة التحكيم والتزام المحكمة بالسير فى الإثبات . إستناد الحكم المطعون فيه فى قضائه إلى تقرير الحكم الثالث الذى قدمه منفرداً . خطأ .

(الطعن رقم ٢٢٣ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/١/٣١)

٦- الحكام . طريقهم الحكم لا الشهادة ولا الوكالة . إتفاقهم على رأى . أثره . التزام القاضى به دون تعقيب . عدم الإلتزام برأى الحكمين وفقاً للقانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ . عدم سريانه على الدعاوى التى قضى فيها بحكم نهائى قبل صدوره . علة ذلك . مخالفة هذا النظر . خطأ .

(الطعن رقم ١٤٢ لسنة ٦٩ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٤)

٧- عدم حضور أحد الزوجين مجلس التحكيم . لا يؤثر فى سير عمل الحكمين . المادة ٩ م بق ٢٥ لسنة ١٩٢٩ .

(الطعن رقم ٤٥١ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٩)

٨- إشارة حَكَم الزوجة فى تقريره إلى تقابله مع حَكَم الزوج وعرض محاولة التوفيق عليه . مفاده . عدم قيام كلا من الحَكَمين بمهام التحكيم منفرداً .

(الطعن رقم ٤٥١ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٩)

الصلح :

عرض محكمة أول درجة الصلح على الزوجين ورفضه من أحدهما . كاف لإثبات عجز المحكمة عن الإصلاح بينهما . عدم لزوم إعادة عرضه أمام محكمة الإستئناف مادام لم يستجد ما يدعو إليه .

(الطعن رقم ١٧٦ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٠)

رأى النيابة العامة :

النيابة العامة . طرف أصلى فى قضايا الأحوال الشخصية . حق الخصوم فى التعقيب على رأيها . شرطه . أن تكون النيابة العامة قد أبدت دفوعاً أو أوجه دفاع لم يسبق طرحها . عدم إجابة الحكم المطعون فيه طلب الطاعنة الإطلاع على رأى النيابة العامة الذى إقتصر على التعليق على أقوال الشهود . لا يعد إخلالا بحق الدفاع .

(الطعن رقم ٣٣٦ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٤)

٢- المسائل المتعلقة بغير المسلمين :

(أ) زواج :

١- الزواج فى شريعة الأقباط الأرثوذكس . نظام دينى . شرط إنعقاده . توافر الشروط الموضوعية من حيث الأهلية والرضا وإنتفاء الموانع وأن يتم الزواج علناً وفقاً للطقوس الدينية . تخلف ذلك . أثره . بطلان الزواج .

(الطعن رقم ٢١٤ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ١٩٩٩/١١/٢٢)

٢- تحرير الكاهن عقود الزواج بعد المراسم الدينية وقيدها فى سجلات خاصة . لا يعد من الشروط الموضوعية أو الشكلية لانعقاد الزواج وإنما من قبيل إعداد الدليل لإثباته . إغفال ذلك لا يرتب البطلان .

(الطعن رقم ٢١٤ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/١١/٢٢)

(ب) سماع الدعوى التطليق :

سماع دعوي التطليق . شرطه . إنتماء الزوجين إلى طائفتين تدينان بالطلاق . م ٧/٩٩ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية .

(الطعنان رقما ١٣٢ لسنة ٦٥ ق، ٤٣٥ لسنة ٦٦ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/٣/٢١)

(جـ) تغيير الطائفة أو الملة :

تغيير الطائفة أو الملة . يتصل بحرية العقيدة . تمامه بإبداء الرغبة فى الإنتماء إلى الطائفة أو الملة الجديدة وقبول الإنضمام إليها من رئاستها الدينية المعتمدة .

(الطعن رقم ٢٨٥ لسنة ٦٩ ق ، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٤)

(د) طائفة الإنجيليين والإنضمام إليها :

١- إعتبار المشرع أن أتباع المذهب البروتستانتى فى مصر على إختلاف شيعتهم وكنائسهم وفرقهم طائفة واحدة هى طائفة الإنجيليين . أثره . عدم إعتبار الإنضمام إلى أية كنيسة أو شيعة أو فرقة تفرعت عنه تغييراً للعقيدة الدينية .

(الطعن رقم ٢٨٥ لسنة ٦٩ ق ، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٤)

٢- الإنضمام إلى الطائفة الإنجيلية . تمامه بقبول المجلس الملى الإنجيلى العام صاحب الإختصاص الوحيد بالفصل فى طلبات الإنضمام إليها بكافة شيعها وفرقها وكنائسها . م ٢٠ من الأمر العالى الصادر فى أول مارس ١٩٠٢ بالتشريع الخاص بالإنجيليين .

(الطعن رقم ٢٨٥ لسنة ٦٩ ق ، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٤)

٣- إعتداد الحكم المطعون فيه فى إثبات تغيير المطعون ضده لطائفته وملته بالشهادة الصادرة من الكنيسة الخمسينية التابعة للطائفة الإنجيلية ببنى محمديات دون تقديم ما يفيد قبول إنضمامه من المجلس الإنجيلى العام وقضاءه بإثبات طلاقه للطاعنة وفق أحكام الشريعة الإسلامية تأسيساً على إختلافهما طائفة وملة . فساد وخطأ .

(الطعن رقم ٢٨٥ لسنة ٦٩ ق ، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٤)

٣- المسائل المتعلقة بالأجانب :

١- الزوجة المسلمة المغربية الجنسية . لا تعد من الأجانب الذين كانت تختص بقضاياهم المحاكم القنصلية أو المحاكم المختلطة . أثره . إختصاص المحاكم الوطنية بنظر أنزعة الأحوال الشخصية الخاصة بها وفقاً للقواعد الإجرائية الواردة بلائحة ترتيب المحاكم الشرعية .

(الطعن رقم ٤ لسنة ٦٣ ق ، أحوال شخصية ، - جلسة ١٩٩٩/١١/٢٩)

٢- عقد الزواج . جواز إبرامه فى الشكل الذى يقتضيه قانون الزوجين الشخصى أو قانون البلد الذى عقد فيه . خضوعه للقانون الذى يحكم شكله .

(الطعن رقم ٥١٧ لسنة ٦٤ ق ، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٠)

إستئناف

(أ) القانون الواجب التطبيق :

١- إستئناف الأحكام الصادرة فى مسائل الأحوال الشخصية والوقف . خضوعه للقواعد الواردة فى لائحة ترتيب المحاكم الشرعية دون قواعد قانون المرافعات . المادتان ٥ ، ١٣ ق ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٥٤ لسنة ٦٥ ق ، أحوال شخصية ، - جلسة ١٩٩٩/١١/٢٢)

٢- إستئناف الأحكام الصادرة فى قضايا الأحوال الشخصية . خضوعه فى إجراءاته للمواد الواردة فى لائحة ترتيب المحاكم الشرعية الصادرة بالمرسوم بقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١ . علة ذلك .

(الطعن رقم ٤٢٩ لسنة ٦٤ ق ، أحوال شخصية ، - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٠)

٣- إستئناف الأحكام الصادرة فى قضايا الأحوال الشخصية التى كانت من إختصاص المحاكم الشرعية . خضوعه فى إجراءاته لمواد الفصل الثانى من الباب الخامس من الكتاب الرابع من المرسوم

بقانون ٧٨ لسنة ١٩٣١ بلائحة ترتيب المحاكم الشرعية دون القواعد الواردة في قانون المرافعات . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٣٤ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٧)

(الطعن رقم ٣٥٧ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/١/١٧)

(الطعن رقم ٤٣٢ لسنة ٦٩ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٦)

(ب) الأحكام غير الجائز إستئنافها على إستقلال :

الأحكام والقرارات الجائز إستئنافها من المحاكم الكلية بصفة إبتدائية . ورودها على سبيل الحصر . عدم جواز إستئناف ما عداها إلا مع إستئناف الحكم في أصل الدعوى . المواد ٣٠٤ ، ٣٠٥ ، ٣٠٦ من اللائحة الشرعية . قضاء المحكمة الإبتدائية بإحالة الدعوى إلى التحقيق . لا يعد من الأحكام التي يجوز إستئنافها على إستقلال .

(الطعن رقم ٤٢٩ لسنة ٦٤ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٠)

(جـ) عدم إلتزام المحكمة بوضع تقرير التلخيص وتلاوته :

إستئناف الأحكام في مسائل الأحوال الشخصية والوقف التي كانت من إختصاص المحاكم الشرعية والمحاكم الملية . خضوعه للقواعد التي كانت تحكمه قبل إلغاء هذه المحاكم . المادتان ٥ ، ١٣ ، من ق ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ . علة ذلك . عدم إشتراط اللائحة وضع تقرير تلخيص يتلى قبل المرافعة . النعي ببطلان الحكم لعدم إتباعه هذا الإجراء . في غير محله .

(الطعن رقم ٣٨٦ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/٢/٧)

(د) ميعاد الإستئناف :

١- ميعاد إستئناف الأحكام الصادر من المحاكم الإبتدائية في مواجهة الخصوم ثلاثون يوماً تبدأ من يوم صدورها . المادتان ٣٠٧ ، ٣٠٨ لائحة شرعية . حسابه من اليوم التالي لصدورها وإنقضائه بإنقضاء اليوم الأخير منه .

(الطعن رقم ٢٥٤ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ١٩٩٩/١١/٢٢)

(الطعن رقم ٢٣٤ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/١٢/٢٧)

٢- ميعاد إستئناف الحكم المعتبر حضورياً . بدؤه من تاريخ إعلانه . المادتان ٣٠٧ ، ٣٠٨ لائحة شرعية .

(الطعن رقم ١٧٦ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٠)

٣- ميعاد إستئناف الأحكام الصادرة من المحاكم الكلية الإبتدائية في مواجهة الخصوم ثلاثون يوماً تبدأ من يوم صدورها . المادتان ٣٠٧ ، ٣٠٨ لائحة شرعية .

(الطعن رقم ٣٥٧ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/١/١٧)

٤- ميعاد إستئناف الأحكام الكلية الإبتدائية الصادرة في مواجهة الخصوم ثلاثون يوما كاملة من يوم صدورها . المادتان ٣٠٧ ، ٣٠٨ لائحة شرعية . مصادفة آخر هذا الميعاد عطلة رسمية . امتداده إلى أول يوم عمل بعدها . م١٨ مرافعات و٣٢٢ لائحة شرعية . مخالفة الحكم المطعون فيه هذا النظر . مخالفة للقانون .

(الطعن رقم ٣٨٨ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/٢/١٤)

٥- ميعاد إستئناف الأحكام الصادرة في مواجهة الخصوم . حسابه من اليوم التالي لصدورها وإنقضائه بانقضاء اليوم الأخير منه . م٣٠٧ ، ٣٠٨ لائحة شرعية .

(الطعن رقم ٤٣٢ لسنة ٦٩ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٦)

(هـ) أثر الإستئناف :

١- الإستئناف . أثره . نقل موضوع النزاع في حدود طلبات المستأنف إلى محكمة الدرجة الثانية

وإعادة طرحه عليها بكل ما اشتمل عليه من أدلة ودفوع وأوجه دفاع لتقول كلمتها فيه بقضاء مسبب يواجه عناصر النزاع الواقعية والقانونية .

(الطعن رقم ٤٣٥ لسنة ٦٤ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٥)

٢- الإستئناف . أثره . إعادة الدعوى إلى الحالة التى كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه . م٣١٧ لائحة ترتيب المحاكم الشرعية .

(الطعن رقم ٤٣٥ لسنة ٦٤ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٥)

٣- الإستئناف . أثره . إعادة الدعوى إلى الحالة التى كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه الإستئناف . م٣١٧ لائحة شرعية - المنطبقة على الدعوى . إقامة الطاعنة دعوى التطليق للضرر مستندة إلى ثلاث صور من الضرر - تعدى المطعون ضده عليها بالقول والفعل ، وهجره لها . وعدم أمانته عليها . قضاء الحكم المطعون فيه بإلغاء الحكم المستأنف القاضى بالطلبات ورفض الدعوى لانتفاء الهجر دون بحث باقى صور الضرر التى لم تتنازل عنها الطاعنة صراحة أو ضمنا . قصور . أثره . نقض الحكم مع الإحالة . عدم التزام محكمة النقض بالتصدى للموضوع . علة ذلك . عدم قضاء الحكم المطعون فيه بفسخ عقد الزواج أو بطلانه أو الطلاق أو التطليق . م٦٣ من ق١ لسنة ٢٠٠٠ .

(الطعن رقم ٤٨٢ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٦)

(و) سريان قاعدة (لا يضار الطاعن بطعنه فى الإستئناف :

قضاء الحكم الإبتدائى بتطليق المطعون ضدها على الطاعن بائناً مع إسقاط حقوقها المالية المترتبة على الطلاق . إستئناف الطاعن هذا الحكم وقضاء الحكم المطعون فيه بالتطليق بائناً مع إستحقاق المطلقة نصف حقوقها الشرعية ومتجمد نفقتها . يعد إضراراً للمستأنف بإستئنافه إستفادت منه المطلقة التى لم تستأنف . إستناد الحكم المطعون فيه إلى تقرير الحكمين فى غير حالاته . خطأ .

(الطعن رقم ٣٣٢ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٠)

(ز) سلطة محكمة الإستئناف :

١- جواز طلب الإحالة إلى التحقيق لأول مرة أمام محكمة الإستئناف . عدم إستجابتها له بعد أن تقاعس الطالب عن إحضار شهوده أمام محكمة أول درجة . لا عيب .

(الطعن رقم ١٧٦ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٠)

٢- جواز طلب الإحالة إلى التحقيق لأول مرة أمام محكمة الإستئناف . عدم إستجابتها له بعد أن تقاعس الطالب عن إحضار شهود النفى أمام محكمة أول درجة مع إحضار خصمه المكلف بالإثبات شهوده . لا عيب .

(الطعن رقم ٢١٨ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢١)

٣- إستخلاص أقوال الشهود . لمحكمة الإستئناف أن تخالف محكمة أول درجة فيه دون بيان الأسباب متى كان إستخلاصها سائغاً .

(الطعن رقم ٤٣٥ لسنة ٦٤ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٥)

٤- الإقتصار على الفصل فى شكل الإستئناف . عدم جواز التعرض لموضوعه . قضاء الحكم المطعون فيه باعتبار الإستئناف كأن لم يكن دون التطرق للموضوع . أثره . عدم قبول النعى فى الموضوع لوروده على غير محل .

(الطعن رقم ٣٨٦ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠٠٠/٢/٧)

٥- تقاعس الخصم المكلف بالإثبات عن إحضار شهوده أمام محكمة الدرجة الأولى . عدم إستجابة محكمة الإستئناف إلى طلبه بإحالة الدعوى إلى

التحقيق أياً كان سبيل تنفيذه سواء أمام المحكمة أم بطريق الإنابة القضائية . لا عيب .
(الطعن رقم ١٢٥ لسنة ٦٣ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠٠٠/٢/١٤)

(ح) تسبيب الحكم الإستئنافي :

١- عدم إلتزام محكمة الإستئناف بالرد إستقلالاً على دفاع الطاعن . شرطه . أن يكون في قيام الحقيقة التي إقتنعت بها وأوردت الدليل عليها الرد الضمني المسقط لما يخالفها .
(الطعن رقم ٣١٧ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢١)

٢- أخذ محكمة الإستئناف بأسباب الحكم الإبتدائي دون إضافة . لا عيب متى رأت في هذه الأسباب ما يغني عن إيراد جديد . علة ذلك .
(الطعن رقم ٤٤٥ لسنة ٦٤ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٥)

إعـــلان

الإعلان لجهة الإدارة :

١- الإعلان لجهة الإدارة لغلق المسكن . إعتباره صحيحاً من تاريخ تسليم صورته إلى مندوب الإدارة . لا عبرة بتاريخ القيد بدفاتر القسم أو تسليمها للمعلن إليه أو إستلامه للخطاب المسجل .
(الطعن رقم ٣٢٥ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢١)

٢- تمام الإعلان صحيحاً . نعي الطاعنة بأن الحكم المطعون فيه لم يتناول بالرد دفاعها بعدم وصول الكتاب المسجل إليها . دفاع غير جوهري . لا يعيب الحكم بالقصور .
(الطعن رقم ٤٨٨ لسنة ٦٤ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٧)

٣- عدم وجود من يصح تسليم صورة الإعلان إليه أو غلق السكن . التزام المحضر بتسليمها لجهة الإدارة . م١١ مرافعات . تمام الإعلان من تاريخ ذلك التسليم . عدم جواز المجادلة في إرسال الكتاب المسجل متى أثبت المحضر ذلك إلا بطريق الطعن بالتزوير .
(الطعن رقم ٤٨٨ لسنة ٦٤ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٧)

٤- التزام المحضر بتوجيه إخطار للمعلن إليه خلال ٢٤ ساعة منذ تسليمه صورة الإعلان لجهة الإدارة . إمتداد هذا الميعاد إلى أول يوم عمل إذا ما صادف عطلة رسمية . المادتان . ١١ ، ١٨ مرافعات .
(الطعن رقم ٣٢٧ لسنة ٦٨ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٩)

حجية الإعلان :

١- ما يثبته المحضر بورقة الإعلان من إجراءات قام بها بنفسه . لها صفة رسمية . عدم جواز إثبات عكسها إلا بالطعن فيها بالتزوير .
(الطعن رقم ١٧٦ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٠)

٢- إتباع المحضر القواعد المقررة في القانون لضمان وصول الصورة إلى المعلن إليه . أثره . إفتراض وصول صورة الإعلان إليه في الميعاد القانوني .
(الطعن رقم ٣٢٥ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢١)

بطلان الإعلان :

البطلان في ورقة التكليف بالحضور لعيب في الإعلان . زواله بحضور المعلن إليه بالجلسة المحددة في الإعلان . أثره . سقوط الحق في التمسك بالبطلان إذا تم الحضور بناء على الورقة ذاتها . الحضور في الزمان والمكان المبينين بالورقة . قرينة على أن الحضور بناء على الورقة . على المتمسك ببطلانها عبء إثبات العكس .
(الطعن رقم ٨٠٧ لسنة ٦٨ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠٠٠/٥/١٥)

إلتماس

إلتماس إعادة النظر :

معاودة الطعن على الحكم الصادر من محكمة النقض بالتماس إعادة النظر أمام محكمة الإستئناف التى أصدرته . غير جائز . القضاء بعدم قبوله لعدم توافر شروط الإلتماس . خطأ . نقض الحكم لهذا السبب . عدم تحقيقه سوى مصلحة نظرية بحتة . علة ذلك . تساوى النتيجة فى الحالتين . أثره . رفض الطعن .

(الطعن رقم ٦١ لسنة ٦٩ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ١٩٩٩/١٠/٢٦)

حكم

(أ) وصف الحكم :

١- الحكم يكون حضورياً إذا سُمعتْ الدعوى وأدلتها فى مواجهة المدعى عليه الحاضر بنفسه أو بوكيل عنه ويعتبر حضورياً إذا غاب المدعى عليه بعد جوابه عن الدعوى بالإقرار بها أو إذا غاب بعد إنكاره الدعوى وثبوتها فى مواجهته بالطرق الشرعية .المواد ٢٨٣ ، ٢٨٥ ، ٢٨٦ لائحة شرعية .

(الطعن رقم ١٧٦ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٠)

٢- الحكم يكون حضورياً إذا سُمعتَ الدعوى وأدلتها فى مواجهة المدعى عليه الحاضر بنفسه أو بوكيل عنه . المادتان ٢٨٣ ، ٢٨٥ لائحة شرعية .

(الطعن رقم ٢٣٤ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٧)
(الطعن رقم ٢٥٧ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/١/١٧)

٣- الأحكام الغيابية . ماهيتها . التى تصدر فى الدعوى رغم تخلف المدعى عليه بعد إعلانه عن حضور جميع جلسات نظر الدعوى لا بنفسه ولا بوكيل عنه أو غيابه بعد حضوره دون الجواب عن الدعوى بالإقرار أو الإنكار . المادتان ٢٨٣ ، ٢٨٦ لائحة شرعية المنطبقة على الدعوى الصادر فيها حكم نهائى قبل صدور وسريان القانون ١ لسنة ٢٠٠٠ قضاء الحكم المطعون فيه بعدم جواز المعارضة رغم حضور الطاعن ببعض جلسات الإستئناف دون أن يجيب على الدعوى بالإقرار أو الإنكار . خطأ .

(الطعن رقم ٤٩٨ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٩)

(ب) تسبيب الحكم :

محكمة الموضوع . إلتزامها بالرد بأسباب سائغة على كل طلب أو وجه دفاع يطلب إليها بطريق الجزم الفصل فيه متى كان يترتب عليه تغير وجه الرأى فى الدعوى . مخالفة ذلك . قصور .

(الطعن رقم ٥٢٢ لسنة ٦٤ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٣)

(جـ) عيوب التدليل :

الخطأ فى تطبيق القانون :

الحكم يكون حضوريا إذا سُمعتَ الدعوى وأدلتها فى مواجهة المدعى عليه الحاضر بنفسه أو بوكيل عنه . المادتان ٣٠٧ ، ٣٠٨ لائحة شرعية . حضور الطاعن جلسات نظر الدعوى أمام محكمة أول درجة حتى صدور الحكم المستأنف فى ١٩٩٩/١/٢٥ إستئناف المطعون ضده هذا الحكم بتاريخ ١٩٩٩/٢/٢٨ . قضاء الحكم المطعون فيه بقبول الإستئناف شكلاً رغم رفعه بعد الميعاد . خطأ .

(الطعن رقم ٤٣٢ لسنة ٦٩ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٦)

القصور فى التسبيب :

١- تقديم مستندات لمحكمة الموضوع والتمسك بدلالتها . التفات الحكم عن تمحيصها مع ما قد يكون لها من دلالة قد تغير وجه الرأى فى الدعوى . قصور .

(الطعن رقم ٤٣١ لسنة ٦٤ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٧)

٢- تقديم مستندات لمحكمة الموضوع والتمسك بدلالتها . التفات الحكم عن التحدث عنها مع ما يكون لها من دلالة . قصور .

(الطعن رقم ٤٥٢ لسنة ٦٤ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٥)

ما لا يعد كذلك :

١- إقامة الحكم قضاءه على أسباب سائغة تكفي لحمله . التفاته عن دفاع لا يتغير به وجه الرأي في الدعوى . لا عيب . علة ذلك .

(الطعن رقم ٣١ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٧)

٢- خلو مذكرة دفاع الطاعن المقدمة أثناء حجز الإستئناف للحكم خلال الأجل المحدد من دفاع جديد . عدم التزام المحكمة بالرد عليها . النعي على الحكم المطعون فيه بالإخلال بحق الدفاع . غير منتج . علة ذلك . عدم تحقيق النعي للطاعن سوى مصلحة نظرية .

(الطعن رقم ٤٥١ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٩)

التناقض :

ما لا يعد كذلك :

التناقض الذي يعيب الحكم . ما هيته . إشتمال أسباب الحكم على ما يكفي لحمله ويبرر قضاءه . النعي عليه بالتناقض . لا محل له .

(الطعن رقم ١٧٦ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٠)

ما لا يعد عيباً :

التقريرات القانونية الخاطئة :

١- إنتهاء الحكم إلى النتيجة الصحيحة . إنطواء أسبابه على تقريرات قانونية خاطئة . لا عيب . علة ذلك . لمحكمة النقض تصحيح ما وقع فيه من أخطاء .

(الطعن رقم ٥١٠ لسنة ٦٤ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠٠٠/٤/١٨)

٢- إنتهاء الحكم المطعون فيه المؤيد بالحكم الإبتدائي إلى قضاء صحيح . لا يبطله ما وقع فيه من تقريرات قانونية خاطئة . لمحكمة النقض تصحيح أسبابه دون أن تنقضه .

(الطعن رقم ٤٢٦ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٤)

٣- إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى نتيجة صحيحة . لا يبطله ما إشتملت عليه أسبابه من تقريرات قانونية خاطئة . لمحكمة النقض تصحيحها دون أن تنقضه .

(الطعن رقم ٨٠٧ لسنة ٦٨ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠٠٠/٥/١٥)

(د) حجية الحكم :

١- الإلتزام بحجية الأحكام . مجاله . صدور حكم سابق في ذات المسألة المطروحة في دعوى تالية مرددة بين ذات الخصوم . القضاء بحكم واحد في دعويين منضمتين متحدتين في الطلب . أثره . عدم إعمال قاعدة الحجية في نطاقهما .

(الطعن رقم ٢٨٠ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٩٩٩/١١/٢٢)

٢- الحكم بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها . شرطه . إتحاد الموضوع والخصوم والسبب في الدعويين . تخلف أحد هذه الشروط . أثره . إمتناع تطبيق قاعدة قوة الأمر المقضي .

(الطعن رقم ٢٤٨ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية، - جلسة ١٩٩٩/١٢/١٣)

٣- المنازعة في مدى إستحقاق الطاعنة للنفقة المقضي بها بعد القضاء ببطلان زواجها بالمطعون ضده . ثبوت أن هذه المسألة لم تكن مطروحة عند القضاء بالنفقة ولم يعرض لها الحكم القاضي بها في منطوقه أو أسبابه . أثره . عدم إكتساب هذا الحكم ثمة حجية في النزاع المطروح .

(الطعن رقم ٢١٥ لسنة ٦٩ ق، أحوال شخصية، - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٨)

(هـ) حجية حكم الإثبات :

حكم الإثبات . لا يحوز قوة الأمر المقضى ما لم يفصل بوجه قطعى فى مسألة ما .

(الطعن رقم ٤٣٥ لسنة ٦٤ ق ، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٥)

(و) حجية الحكم الجنائى :

١- إكتساب الحكم الجنائى قوة الأمر المقضى أمام المحاكم المدنية . شرطه . أن يكون باتاً باستنفاد طرق الطعن أو لفوات مواعيدها .

(الطعن رقم ١٧٦ لسنة ٦٥ ق ، أحوال شخصية ، - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٠)

٢- حجية الحكم الجنائى أمام المحكمة المدنية . مناطها . فصله فصلاً لازماً فى وقوع الفعل المكون للأساس المشترك بين الدعويين الجنائية والمدنية وفى الوصف القانونى لهذا الفعل ونسبته إلى فاعله . أثره . المادتان ٤٥٦ إجراءات جنائية و١٠٢ إثبات . ثبوت أن المحكمة الجنائية لم تفصل فى الأساس المشترك بين الدعوى الجنائية ودعوى التطليق . مؤداه . لا حجية للحكم الجنائى فى هذا الخصوص .

(الطعنان رقما ١٣٢ لسنة ٦٥ ق ، ٤٣٥ لسنة ٦٦ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢١)

(ز) الطعن فى الحكم :

قاعدة أن الطاعن لا يُضار بطعنه :

قاعدة أن الطاعن لا يُضار بطعنه . إنطباقها على جميع الطعون . مؤداه . ألا يفيد من الطعن إلا من رفعه . إستثناء . الحالات التى يوردها القانون على سبيل الحصر .

(الطعن رقم ٣٣٢ لسنة ٦٥ ق ، أحوال شخصية ، - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٠)

دعـــوى

رفع الدعوى :

١- قبول الدعوى لرفعها بالطريق القانونى طبقاً للمادة ٦٣ مرافعات . من قواعد إجراءات التقاضى . تعلقها بالنظام العام . لمحكمة النقض إثارتها من تلقاء نفسها . عدم التمسك بها فى صحيفة الطعن . لا أثر له .

(الطعن رقم ٤ لسنة ٦٣ ق ، أحوال شخصية ، - جلسة ١٩٩٩/١١/٢٩)

٢- رفع الدعوى . تمامه بإيداع صحيفتها قلم الكتاب . إعلان الخصم بها . مقصود . إعلامه بها وبالجلسة المحددة لنظرها . حضوره الجلسة وتنازله صراحة أو ضمناً عن إعلانه بصحيفتها . إعتباره كافياً لنظرها . مثول وكيل الطاعن أمام محكمة الموضوع بدرجتيها وتقديمه مذكرات بدفاعه فى الموضوع . كاف لانعقاد الخصومة دون حاجة لإعلان الطاعن بصحيفتى الدعويين .

(الطعن رقم ١٢٥ لسنة ٦٣ ق ، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/٢/١٤)

الطلبات فى الدعوى :

الطلبات فى الدعوى . العبرة فيها بالطلبات الختامية لا بالطلبات السابقة عليها .

(الطعن رقم ٢٤٨ لسنة ٦٥ ق ، أحوال شخصية ، - جلسة ١٩٩٩/١٢/١٣)

الدفاع فى الدعوى :

١- دفاع عار من الدليل . عدم مناقشة الحكم المطعون فيه له . لا عيب . «مثال بشأن تقديم مستندات بعد حجز الدعوى للحكم بغير تصريح» .

(الطعن رقم ٤٣٨ لسنة ٦٥ ق ، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/٤/١٧)

٢- الدفاع الذى تلتزم محكمة الموضوع بالرد عليه . ماهيته . التفاتها عن أوجه الدفاع الأخرى أو الرد عليها أياً كان وجه الرأى فى ردها . لا عيب .

(الطعن رقم ٤٢٦ لسنة ٦٥ ق ، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٤)

تقديم المستندات والمذكرات :

عدم جواز قبول مستندات أو مذكرات من أحد الخصوم دون إطلاع الخصم الآخر عليها . علة ذلك . ألا يمكن أحد الخصوم من إبداء دفاع لم تتح الفرصة لخصمه للرد عليه . م١٦٨ مرافعات .

(الطعن رقم ٤٥١ لسنة ٦٥ ق ، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٩)

ضم الدعاوى :

ضم دعويين تختلفان سبباً أو موضوعاً . لا يترتب عليه إندماج إحداهما فى الأخرى أو فقدان كل منهما إستقلالها .

(الطعن رقم ٤٢٦ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٤)

المسائل التى تعترض سير الخصومة:

(أ) الوقف التعليقى :

الوقف التعليقى . جوازى للمحكمة متروك لمطلق تقديرها . م١٢٩ مرافعات . الطعن فى حكمها لعدم استعمالها هذه الرخصة لأسباب سائغة . غير جائز .

(الطعنان رقما ١٣٢ لسنة ٦٥ ق ٤٣٥ لسنة ٦٦ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢١)

(ب) الشطب :

تعجيل الدعوى بعد شطبها . شرطه . تحديد جلسة جديدة لنظرها وإعلان الخصم بهذه الجلسة قبل إنقضاء ستين يوماً . م٨٢ مرافعات . لا يغنى عن ذلك تقديم صحيفة التجديد إلى قلم الكتاب . علة ذلك .

(الطعن رقم ٣٧٠ لسنة ٦٤ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ١٩٩٩/١١/٢٢)

(جـ) إنقطاع سير الخصومة :

بطلان الإجراءات المترتب على إنقطاع سير الخصومة . بطلان نسبى لمن شرع البطلان لحمايته . عدم أحقية غير خلفاء المتوفى أو من يقومون مقام من فقد أهليته أو زالت صفته فى الإحتجاج بهذا البطلان .

(الطعن رقم ٣٢٧ لسنة ٦٤ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ١٩٩٩/١١/٢٢)

(د) ترك الخصومة :

١- ترك الخصومة . كيفيته . ببيان صريح فى مذكرة موقعة من التارك أو وكيله . م١٤١ مرافعات . عدم استلزامها شكل معين للمذكرات أو تحديد طريق معين لتقديمها . الإقرار المنسوب إلى الطاعن والمصدق عليه . تمامه بعد إنقضاء ميعاد الطعن . مؤداه . تحقق آثاره بمجرد حصوله بغير حاجة إلى قبول المطعون ضدها . علة ذلك .

(الطعن رقم ٦٢٧ لسنة ٦٦ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ١٩٩٩/١٠/٢٦)

٢- ترك الخصومة . كيفيته . ببيان صريح فى مذكرة موقعة من التارك أو وكيله يطلع عليها الخصم . م١٤١ مرافعات . عدم استلزامها شكلاً معيناً لتقديمها . توافره فى إقرار الطاعنة الموثق بالنزول عن الطعن . تمامه بعد إنقضاء ميعاد الطعن بالنقض . تضمنه نزولا عن الطعن . مؤداه . تحقق آثاره بمجرد حصوله بغير حاجة إلى قبول المطعون ضده . علة ذلك . أثره . وجوب القضاء بإثبات ترك الخصومة فى الطعن .

(الطعن رقم ١٥ لسنة ٦٧ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/١/٣١)

٣- ترك الخصومة . كيفيته . ببيان صريح فى مذكرة موقعة من التارك أو وكيله يطلع عليها الخصم . م١٤١ مرافعات . عدم استلزامها شكلاً معيناً لتقديمها . إقرار الطاعن الموثق بالتنازل عن الطعن بعد إنقضاء ميعاده . تضمنه نزولا عن الطعن . مؤداه . تحقق آثاره بغير حاجة إلى قبول المطعون ضدها . أثره . وجوب القضاء بإثبات ترك الخصومة فى الطعن .

(الطعن رقم ٣٦ لسنة ٦٧ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/١/٣١)

٤- ترك الخصومة . كيفيته . ببيان صريح فى مذكرة موقعة من التارك أو وكيله . المادة ١٤١ مرافعات . عدم استلزامها شكلاً أو طريقاً معيناً لتقديمه . توافره فى إقرار الطاعن . تقديم ذلك الإقرار بعد إنقضاء ميعاد الطعن . أثره . وجوب إثبات ترك الخصومة فى الطعن .

(الطعن رقم ٦٨٨ لسنة ٦٧ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/٢/١٥)

٥- ترك الخصومة . كيفيته . ببيان صريح فى مذكرة موقعة من التارك أو وكيله يطلع عليها الخصم . م١٤١ مرافعات . تقديم المطعون ضدها إقرار الطاعن الموثق بالتنازل عن الطعن بعد إنقضاء ميعاده . تضمنه النزول عن الحق فيه . مؤداه . تحقق آثاره بمجرد حصوله بغير حاجة إلى قبول المطعون ضدها . أثره . وجوب إثبات ترك الخصومة فى الطعن .

(الطعن رقم ٥٠٣ لسنة ٦٧ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٢)

٦- ترك الخصومة . كيفيته . ببيان صريح فى مذكرة موقعة من التارك أو وكيله يطلع عليها الخصم . م١٤١ مرافعات . إقرار الطاعن بتنازله عن الطعن وترك الخصومة فيه بعد إنقضاء ميعاده . تضمنه نزولاً عن الحق فى الطعن . مؤداه . تحقق آثاره بغير حاجة إلى قبول المطعون ضدها . أثره وجوب إثبات ترك الخصومة فى الطعن . علة ذلك .

(الطعن رقم ٥٢ لسنة ٦٢ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٩)

قضـــاة

عدم صلاحية القاضى . م١٤٦/ ٥ مرافعات . ماهيته . قيام القاضى بعمل يجعل له رأياً مسبقاً فى الدعوى . نظر القاضى دعوى التطليق . لا يتوافر به سبب لعدم الصلاحية يمنعه من نظر دعوى المتعة . علة ذلك .

(الطعن رقم ٤٣٨ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/٤/١٧)

قوة الأمر المقضى :

١- القضاء النهائى. إكتسابه قوة الأمر المقضى فيما فصل فيه بين الخصوم . أثره . إمتناع عودة الخصوم فى الدعوى التى صدر فيها إلى مناقشة المسألة التى فصل فيها ولو بأدلة قانونية أو واقعية لم يسبق إثارتها أو أثيرت ولم يبحثها الحكم الصادر فيها . «مثال فى أحوال شخصية» .

(الطعن رقم ٣٣٧ لسنة ٦٤ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/١١/٢٢)

٢- المنع من إعادة المسألة المقضى فيها . شرطه .

(الطعن رقم ٢١٥ لسنة ٦٩ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٨)

٣- قضاء محكمة الإستئناف بقبول الإستئناف شكلاً . عدم جواز التمسك بعدم صدوره بالدفع ببطلان صحيفة الإستئناف لعدم التوقيع عليها من محام مقرر أمامها ولو كان ماساً بالنظام العام . علة ذلك . إكتساب الحكم حجية الأمر المقضى . عدم جواز إثارة هذا الدفع أمام محكمة النقض لقيامه على عنصر واقعى .

(الطعنان رقما ١٣٢٢ لسنة ٦٥ ق، ٤٢٥ لسنة ٦٦ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/٣/٢١)

محامـــاة

١- إقرار المحامى المنسوب إليه التوقيع على صحيفة الإستئناف بعدم تحريره الصحيفة أو التوقيع عليها . قضاء الحكم ببطلان الصحيفة . صحيح . النعى بتوقيع محام آخر عن المحامى المنسوب إليه التوقيع . عدم ثبوته . نعى غير منتج . التفات الحكم عنه لا يعيبه بالقصور .

(الطعن رقم ٢٤٢ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ١٩٩٩/١١/١٥)

٢- صحف الدعاوى أمام محاكم الإستئناف . وجوب التوقيع عليها من محام مقيد بجداولها . تخلف ذلك . أثره . بطلان الصحيفة . تعلقه بالنظام العام . مؤداه . التزام المحكمة بالقضاء به من تلقاء نفسها .

(الطعن رقم ٢٤٢ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ١٩٩٩/١١/١٥)
(الطعن رقم ٣٣٣ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٧)

٣- للمحامى أن ينيب عنه فى إجراءات التقاضى محامياً آخر تحت مسئوليته دون توكيل خاص مكتوب . م٥٦ من قانون ١٧ لسنة ١٩٨٣ .

عدم لزوم تقديم سند وكالتـه عنه . كفاية الأخذ بما يقرره في هذا الشأن تحت مسئوليته .

(الطعن رقم ١٧٦ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٠)

٤- النعي بأن المحامي الذي قرر بعدم توقيعه على صحيفة الإستئناف يتشابه مع اسم محامي الطاعن . سبب جديد . عدم جواز التحدي به أمام محكمة النقض .

(الطعن رقم ٣٣٢ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٧)

محكمة الموضوع

(أ) سلطة محكمة الموضوع في تقدير الأدلة :

١- لمحكمة الموضوع سلطة تقدير الأدلة في الدعوى وترجيح ما تطمئن إليه منها وإستخلاص ما تراه متفقاً مع واقع الدعوى دون رقابة عليها من محكمة النقض . شرطه . أن يكون إستخلاصها سائغاً .

(الطعن رقم ٢٥٢ لسنة ٦٤ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ١٩٩٩/١١/١٦)

٢- إستقلال قاضي الموضوع بتقدير أقوال الشهود وإستخلاص الواقع منها والترجيح بين البينات . شرطه . ألا يخرج عما يؤدي إليه مدلولها ويؤدي إلى النتيجة التي إنتهى إليها الحكم وفيه الرد الضمني لكل حجة مخالفة . النعي عليه في ذلك . عدم جواز إثارته أمام محكمة النقض .

(الطعن رقم ٣٢٠ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢١)

٣- محكمة الموضوع . لها السلطة في فهم الواقع وتقدير الأدلة ومنها أقوال الشهود والترجيح بينها دون رقابة عليها في ذلك طالما لم تعتمد على واقعة بغير سند . شرطه . بيان الحقيقة التي إقتنعت بها وإقامة قضائها على أسباب سائغة تكفي لحمله . النعي عليها في ذلك . جدل في سلطة محكمة الموضوع في فهم الواقع وتقدير الأدلة . تنحسر عنه رقابة محكمة النقض .

(الطعن رقم ٤٢٤ لسنة ٦٤ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/١/١٧)

٤- محكمة الموضوع . لها السلطة التامة في فهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة دون رقيب عليها في ذلك . شرطه . ألا تعتمد على واقعة بغير سند وبيان الحقيقة التي إقتنعت بها وإقامة قضائها على أسباب سائغة تكفي لحمله . النعي عليها في ذلك . جدل فيما لمحكمة الموضوع من سلطة تقدير الأدلة . تنحسر عنه رقابة محكمة النقض .

(الطعن رقم ٣٣٦ لسنة ٦٥ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٤)

٥- تقدير أقوال الشهود والموازنة بينها . من سلطة محكمة الموضوع . لها أن تأخذ بأقوال شاهد دون آخر . شرطه . عدم الخروج بأقوالهم إلى ما لا يؤدي إليه مدلولها .

(الطعن رقم ٤٢٥ لسنة ٦٤ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٥)

٦- محكمة الموضوع . لها السلطة التامة في تحصيل فهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة دون رقابة عليها في ذلك . شرطه . ألا تعتمد على واقعة بغير سند وبيان الحقيقة التي إقتنعت بها وإقامة قضائها على أسباب سائغة تكفي لحمله .

(الطعن رقم ١٢٥ لسنة ٦٣ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/٢/١٤)

٧- تقدير أقوال الشهود والقرائن من سلطة محكمة الموضوع . شرطه . أن يكون إستخلاصها سائغاً ولا مخالفة فيه للثابت بالأوراق .

(الطعنان رقم ١٣٢ لسنة ٦٥ ق، ٤٣٥ لسنة ٦٦ ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٢١)

٨- تقدير أقوال الشهود وإستخلاص الواقع منها . إستقلال محكمة الموضوع به . شرطه . أن يكون إستخلاصها سائغاً متفقاً مع ما أخذت به من أقوالهم .

(الطعن رقم ٥٢٩ لسنة ٦٤ ق، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٠)

(ب) سلطة محكمة الموضوع فى فهم الواقع :

١- محكمة الموضوع . لها السلطة فى فهم الواقع فى الدعوى وتقدير أقوال الشهود دون رقابة عليها فى ذلك طالما لم تعتمد على واقعة بلا سند . حسبها أن تبين الحقيقة التى اقتنعت بها وإقامة قضائها على أسباب سائغة تكفى لحمله . عدم التزامها بتتبع الخصوم فى كافة مناحى دفاعهم ما دام فى قيام الحقيقة التى اقتنعت بها وأوردت دليلها الرد الضمنى المسقط لكل حجة مخالفة .

(الطعن رقم ١٧٦ لسنة ٦٥ ق ، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠/١٢/١٩٩٩)

٢- لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى فهم الوقائع فى الدعوى والموازنة بين حجج الخصوم والأخذ بما تطمئن إليه منها وطرح ما عداه دون حاجة إلى تتبع كل حجة والرد عليها إستقلالاً . حسبها فى ذلك أن تقيم قضاءها على أسباب سائغة تكفى لحمله .

(الطعن رقم ٣١٧ لسنة ٦٥ ق ، أحوال شخصية ، - جلسة ٢١/١٢/١٩٩٩)

٣- تحصيل فهم الواقع فى الدعوى وبحث الأدلة والمستندات المقدمة فيها والموازنة بينها من سلطة قاضى الموضوع . عدم التزامه بالرد على كل ما يقدمه الخصوم . حسبه أن يبين الحقيقة التى اقتنع بها وأن يقيم قضاءه على أسباب سائغة ولا عليه أن يتتبع حجج الخصوم وطلباتهم والرد عليها إستقلالاً . علة ذلك .

(الطعن رقم ٤٢٥ لسنة ٦٤ ق ، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٥/١/٢٠٠٠)
(الطعنان رقما ١٣٢ لسنة ٦٥ ق ، ٤٢٥ لسنة ٦٦ ق - جلسة ٢١/٣/٢٠٠٠)

(ج) سلطة محكمة الموضوع بالنسبة لإجراءات الإثبات :

ندب الخبراء وتقدير عملهم :

١- محكمة الموضوع . لها السلطة التامة فى تحصيل فهم الواقع وتقدير الأدلة والمستندات المقدمة إليها والموازنة بينها وترجيح ما تطمئن إليه منها والأخذ بتقرير الخبير محمولاً على أسبابه متى اطمأنت إلى كفاية الأبحاث التى أجراها وسلامة الأسس التى أقيم عليها . حسبها أن تبين الحقيقة التى اقتنعت بها وأوردت دليلها وإقامة قضائها على أسباب سائغة .

(الطعن رقم ٤٥٦ لسنة ٦٤ ق ، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٨/٢/٢٠٠٠)

٢- التفات محكمة الموضوع عن ندب خبير فى الدعوى أو ضم أوراق أخرى إليها . شرطه . أن تجد فى أوراق الدعوى ما يكفى لتكوين عقيدتها .

(الطعنان رقما ١٣٢ لسنة ٦٥ ق ، ٤٢٥ لسنة ٦٦ ق - جلسة ٢١/٣/٢٠٠٠)

٣- محكمة الموضوع . عدم إستجابتها لطلب ندب الطب الشرعى . شرطه . أن تجد فى أوراق الدعوى ما يكفى لتكوين عقيدتها .

(الطعن رقم ٥١٠ لسنة ٦٤ ق ، أحوال شخصية ، - جلسة ١٨/٤/٢٠٠٠)

إحالة الدعوى إلى التحقيق :

١- إجراء التحقيق ليس حقاً للخصوم . لمحكمة الموضوع عدم الإستجابة إليه دون أن تلتزم ببيان سبب الرفض . شرطه .

(الطعن رقم ٢٨٠ لسنة ٦٥ ق ، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٢/١١/١٩٩٩)

٢- محكمة الموضوع . عدم إلتزامها بإجابة طلب الإحالة إلى التحقيق . شرطه . أن تجد فى أوراق الدعوى ما يكفى لتكوين عقيدتها .

(الطعن رقم ٣١٧ لسنة ٦٥ ق ، أحوال شخصية ، - جلسة ٢١/١٢/١٩٩٩)

٣- إجراء التحقيق ليس حقاً للخصوم تتحتم إجابتهم إليه . للمحكمة رفض إجابته دون أن تلتزم ببيان سبب الرفض . شرطه .

(الطعن رقم ٤٦٢ لسنة ٦٤ ق ، أحوال شخصية ، - جلسة ١٥/٢/٢٠٠٠)

٤- طلب إحالة الدعوى للتحقيق . ليس حقاً للخصوم . لمحكمة الموضوع أن ترفض الإجابة إليه متى رأت ألا حاجة بها إليه أو أنه غير مُجد بالنظر لظروف الدعوى .

(الطعن رقم ٤٥٦ لسنة ٦٤ ق ، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٨/٢/٢٠٠٠)

٥- محكمة الموضوع . عدم التزامها بالإستجابة إلى طلب الخصم إحضار شهود نفي . شرطه . تمكينه من ذلك وتقاعسه .

(الطعنان رقما ١٣٢ لسنة ٦٥ ق، ٤٢٥ لسنة ٦٦ ق «أحوال شخصية» - جلسة ٢٠٠٠/٣/٢١)

(د) سلطة محكمة الموضوع في الرد على مستندات الخصوم وحججهم :

محكمة الموضوع . عدم التزامها بالرد إستقلالاً على حجج ومستندات الخصوم مادام في قيام الحقيقة التي اقتنعت بها الرد الضمني المسقط لما يخالفها .

(الطعن رقم ٥١٠ لسنة ٦٤ ق «أحوال شخصية» - جلسة ٢٠٠٠/٤/١٨)

(هـ) سلطة محكمة الموضوع في تقدير عناصر الضرر الموجب للتطليق :

١- محكمة الموضوع : إستقلالها بتقدير عناصر الضرر الموجب للتطليق وأقوال الشهود وإستخلاص الواقع منها . شرطه . ألا تخرج بها عما يؤدي إليه مدلولها وإقامة قضائها على أسباب سائغة .

(الطعن رقم ٣٠٣ لسنة ٦٢ ق «أحوال شخصية» - جلسة ١٩٩٩/١١/٢٩)

٢- محكمة الموضوع . إستقلالها بتقدير الأدلة وعناصر الضرر الموجب للتطليق . شرطه . إقامة قضائها على أسباب سائغة تكفي لحمله .

(الطعن رقم ٣٦٢ لسنة ٦٥ ق «أحوال شخصية» - جلسة ١٩٩٩/١٢/١٣)

(و) سلطة محكمة الموضوع في تقدير دواعي الفرقة :

١- محكمة الموضوع . لها السلطة في تقدير دواعي الفُرقَة وأدلة الدعوى والترجيح بين البينات والأخذ بأقوال شاهد دون الآخر . طالما لم تخرج بتلك الأقوال إلى غير ما يؤدي إليه مدلولها . حسبها أن تبين الحقيقة التي إقتنعت بها وأن تقيم قضاءها على أسباب سائغة تكفي لحمله . النعي عليها في ذلك . جدل في سلطتها في تقدير الأدلة . عدم جواز إثارته أمام محكمة النقض .

(الطعن رقم ٣٤٨ لسنة ٦٥ ق «أحوال شخصية» - جلسة ١٩٩٩/١٢/١٣)

٢- قاضي الموضوع . له السلطة في تقدير دواعي الفُرقَة بين الزوجين وأدلة الدعوى ومنها أقوال الشهود وبحث دلالتها والموازنة بينها وترجيح ما يطمئن إليه منها دون رقابة عليه في ذلك من محكمة النقض . شرطه . إقامة قضائه على أسباب سائغة لها أصلها الثابت بالأوراق وتؤدي إلى النتيجة التي إنتهى إليها . النعي عليه في ذلك . جدل في سلطة محكمة الموضوع في فهم الواقع وتقدير الأدلة . عدم جواز إثارته أمام محكمة النقض .

(الطعن رقم ٣٤٦ لسنة ٦٥ ق «أحوال شخصية» - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٤)

(ز) سلطة محكمة الموضوع في إعادة الدعوى للمرافعة :

إعادة الدعوى للمرافعة ليس حقاً للخصوم . إستقلال محكمة الموضوع بتقدير مدى جدية طلبه . عدم التزامها ببيان أسباب رفضه .

(الطعن رقم ٤٢٦ لسنة ٦٥ ق «أحوال شخصية» - جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٤)

(ح) سلطة محكمة الموضوع في تقدير جدية الدفع بعدم الدستورية :

تقدير جدية الدفع بعدم الدستورية . من سلطة محكمة الموضوع . شرطه . إقامة قضائها على أسباب سائغة .

(الطعن رقم ٤٦٢ لسنة ٦٤ ق «أحوال شخصية» - جلسة ٢٠٠٠/٢/١٥)

معارضــــة

سريان ميعاد المعارضة . بدؤه من تاريخ العلم بتنفيذ الحكم المترتب على إعلان صورته التنفيذيه . تقديم المعارضة بعد الميعاد . أثره . رفضها . المواد ٢٩١ ، ٢٩٢ ، ٢٩٣ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية المنطبقة على إجراءات الدعوى التى رُفِعتَ وصدر فيها حكم نهائى قبل صدور وسريان القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ .

(الطعن رقم ٣٢٧ لسنة ٦٨ ق ، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٩/٥/٢٠٠٠)

موطــن

الموطن طبقاً للسائد فى الفقه الإسلامى . ماهيته . إحتمال تعدده . عدم إنتقاصه بموطن السكن . تقدير وجوده وبيان تفرده من سلطة قاضى الموضوع دون رقابة عليه فى ذلك . شرطه . أن يكون إستخلاصه سائغاً .

(الطعن رقم ٢٥٧ لسنة ٦٥ ق ، أحوال شخصية ، - جلسة ١٧/١/٢٠٠٠)

نقــض

(أ) ميعاد الطعن :

ميعاد الطعن بالنقض فى مسائل الأحوال الشخصية ستون يوماً . م٢٥٢ ، ٢١٣ مرافعات . إستثناء . عدم سريان هذا الميعاد بالنسبة للأحاكم الغيابية إلا من تاريخ إعلانها .

(الطعن رقم ٣٢٠ لسنة ٦٥ ق ، أحوال شخصية ، - جلسة ٢١/١٢/١٩٩٩)

(ب) التوكيل فى الطعن :

١- وجوب إيداع الطاعن سند توكيل المحامى الذى رفع الطعن وقت تقديم صحيفة الطعن وحتى قفل باب المرافعة . مخالفة ذلك . أثره . عدم قبول الطعن . لا يغنى عن ذلك مجرد ذكر رقمه بتوكيل وكيل الطاعن .

الطعن رقم ١٧٧ لسنة ٦٣ ق ، أحوال شخصية ، - جلسة ١٥/١١/١٩٩٩)

٢- وجوب إيداع المحامى الذى أقام الطعن ووقع على صحيفته سند توكيل الطاعن له إلى ما قبل قفل باب المرافعة فيه . م٢٥٣ ، ٢٥٥ ق المرافعات . مخالفة ذلك . أثره . بطلان الطعن . علة ذلك .

(الطعن رقم ٩٦ لسنة ٦١ ق ، أحوال شخصية ، - جلسة ١٦/١١/١٩٩٩)

٣- عدم تقديم المحامى الموقع على تقرير الطعن التوكيل الصادر من الطاعنة لموكله حتى قفل باب المرافعة . أثره . عدم قبول الطعن لرفعه من غير ذى صفة . لا يغنى عن ذلك مجرد ذكر رقمه بتوكيل وكيل الطاعنة . علة ذلك .

(الطعن رقم ٣٧ لسنة ٦٥ ق ، أحوال شخصية ، - جلسة ٣١/١/٢٠٠٠)

(جـ) الخصوم فى الطعن :

١- الإختصام فى الطعن بالنقض . شرطه . إختصام من لم توجه إليه طلبات ولم يقض له أو عليه بشئ غير مقبول .

(الطعن رقم ٢١٤ لسنة ٦٥ ق ، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٢/١١/١٩٩٩)
(الطعن رقم ٤٣٦ لسنة ٦٥ ق ، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٤/٤/٢٠٠٠)

٢- وجوب إشتمال صحيفة الطعن بالنقض على بيان الأسباب التى بنى عليها . م ٢٥٣ مرافعات . مقصوده . التعريف بها تعريفاً واضحاً نافياً عنها الغموض والجهالة بحيث يبين منها العيب الذى يعزوه الطاعن للحكم وموضعه منه وأثره فى قضائه . لا يغنى عن ذلك الإحالة إلى أوراق الدعوى . مخالفة ذلك . أثره . نعى مُجَهل غير مقبول .

(الطعن رقم ٤٣٦ لسنة ٦٥ ق ، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٤/٤/٢٠٠٠)

السبب الجديد :

١- دفاع قانونى جديد يخالطه واقع لم يسبق طرحه على محكمة الموضوع . عدم جواز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

(الطعن رقم ٣٥٢ لسنة ٦٤ ق ، أحوال شخصية ، - جلسة ١٦/١١/١٩٩٩)

٢- دفاع لم يسبق التمسك به أمام محكمة الموضوع أو تنازل عنه صاحبه أمام محكمة الدرجة الثانية . سبب جديد . عدم جواز التحدى به أمام محكمة النقض .

(الطعن رقم ٢٦٣ لسنة ٦٥ ق ، أحوال شخصية ، - جلسة ١٩٩٩/١٢/١٣)

٣- دفاع قانونى يخالطه واقع لم يسبق التمسك به أمام محكمة الموضوع . سبب جديد . عدم جواز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

(الطعن رقم ٣١٧ لسنة ٦٥ ق ، أحوال شخصية ، - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢١)

السبب غير المنتج :

١- نعى لا يحقق للطاعن سوى مصلحة نظرية بحتة . غير منتج . غير مقبول .

(الطعن رقم ٨٠٧ لسنة ٦٨ ق ، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/٥/١٥)

٢- إقامة الحكم على دعامات متعددة . كفاية إحداها لإستقامته . تعييبه فى باقى الدعامات أياً كان وجه الرأى فيه . غير منتج .

(الطعن رقم ٤٥١ لسنة ٦٥ ق ، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٩)

٣- إقامة الحكم على دعامتين مستقلتين . كفاية إحداهما لحمل قضائه . تعييبه فى الدعامة الأخرى ولو صحيحاً . غير منتج .

(الطعن رقم ٥١٧ لسنة ٦٤ ق ، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٠)

النعى الوارد على غير محل :

١- النعى الذى لا يصادف محلاً من قضاء الحكم المطعون فيه . غير مقبول .

(الطعن رقم ٢٥٢ لسنة ٦٥ ق ، أحوال شخصية ، - جلسة ١٩٩٩/١١/١٥)
(الطعن رقم ٣٢٠ لسنة ٦٥ ق ، أحوال شخصية ، - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢١)

٢- سبب النعى . وجوب إيراده على الدعامة التى أقام الحكم المطعون فيه قضاءه عليها والتى لا يقوم له قضاء بغيرها .

(الطعن رقم ٣٣١ لسنة ٦٥ ق ، أحوال شخصية ، - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٧)

٣- النعى الموجه إلى الحكم الإبتدائى ولا يصادف محلاً فى قضاء الحكم الإستئنافى . غير مقبول . علة ذلك .

(الطعن رقم ٣٣٢ لسنة ٦٥ ق ، أحوال شخصية ، - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٧)
(الطعن رقم ٣٤٦ لسنة ٦٥ ق ، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٤)

٤- ورود النعى على الحكم الإبتدائى دون قضاء الحكم المطعون فيه . غير مقبول .

(الطعن رقم ٣٨٦ لسنة ٦٥ ق ، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/٢/٧)

٥- إقتصار قضاء الحكم المطعون فيه على تأييد الحكم المستأنف بعدم قبول الإعتراض لرفعه بعد الميعاد دون التطرق للموضوع . النعى ببطلان إنذار الطاعة لعدم ترك الطاعنة مسكن الزوجية . نعى لا يصادف محلاً من الحكم المطعون فيه . غير مقبول .

(الطعن رقم ٤٨٨ لسنة ٦٤ ق ، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٧)

(ز) سلطة محكمة النقض :

قضاء الحكم المطعون فيه بعدم جواز نظر المعارضة دون القضاء بفسخ الزواج أو بطلانه أو بالطلاق أو التطليق . مؤداه . عدم التزام محكمة النقض عند نقضها للحكم بالفصل فى الموضوع . م ٦٣ ق ١ لسنة ٢٠٠٠ . أثره . وجوب إحالة القضية إلى محكمة الإستئناف . علة ذلك .

(الطعن رقم ٤٩٨ لسنة ٦٥ ق ، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٩)

(حـ) أثر نقض الحكم :

١- نقض الحكم والإحالة . أثره . التزام محكمة الإحالة بإتباع حكم محكمة النقض فى المسألة القانونية التى فصلت فيها . إكتساب حكم النقض حجية الشئ المحكوم فيه فى المسائل التى بُتَ فيها . أثره . يمتنع على محكمة الإحالة المساس بهذه الحجية عند إعادة نظر الدعوى .

(الطعن رقم ٨٠٧ لسنة ٦٨ ق ، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/٥/١٥)

٢- نقض الحكم كلياً . أثره . إعتباره كأن لم يكن . « مثال فى وقف » .

(الطعنان رقما ٥٢٦ ، ٥٢٠ لسنة ٦٩ ق ، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/٥/١٥)

٤- نقض الحكم والإحالة . أثره . إلتزام محكمة الإحالة بإتباع حكم محكمة النقض فى المسألة القانونية التى فصلت فيها . علة ذلك . إكتسابه حجية الشئ المحكوم فيه .

(الطعن رقم ١٨٨ لسنة ٦١ ق ، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/٦/١٢)

(ط) حجية حكم النقض :

حكم النقض إكتسابه حجية الشئ المحكوم فيه فى المسائل التى بُتَ فيها . أثره . عدم جواز مساس محكمة الإستئناف بهذه الحجية أو سلوكها سبيلاً يتعارض معها .

(الطعن رقم ٦١ لسنة ٦٩ ق ، أحوال شخصية ، - جلسة ١٩٩٩/١٠/٢٦)

(ى) الطعن فى أحكام محكمة النقض :

أحكام محكمة النقض . عدم جواز الطعن فيها أمام محكمة النقض أو غيرها من المحاكم . علة ذلك . الإستثناء . م ٢/١٤٧ مرافعات . بطلان الحكم إذا قام بأحد القضاه الذين أصدوره سبب من أسباب عدم الصلاحية المنصوص عليها فى المادة ١٤٦ مرافعات .

(الطعن رقم ٦١ لسنة ٦٩ ق ، أحوال شخصية ، - جلسة ١٩٩٩/١٠/٢٦)

(ك) النزول عن الطعن :

١- ترك الخصومة . كيفيته . ببيان صريح فى مذكرة موقعة من التارك أو وكيله . عدم إستلزام شكلاً معيناً أو طريقاً محدداً لتقديمها . م١٤١ مرافعات . توافره فى إقرار الطاعن المصدق عليه . تقديم ذلك الإقرار بعد إنقضاء ميعاد الطعن بالنقض مؤداه . تحقق آثاره بغير حاجة لقبول المطعون ضده . أثره . وجوب إثبات ترك الخصومة فى الطعن .

(الطعن رقم ٤٢٠ لسنة ٦٨ ق ، أحوال شخصية ، - جلسة ١٩٩٩/١١/١٥)

٢- ترك الخصومة . كيفيته . ببيان صريح فى مذكرة موقعة من التارك أو وكيله . عدم إستلزام شكلاً أو طريقاً معيناً لتقديمها . م١٤١ مرافعات . توافره فى إقرار الطاعن المصدق عليه . تقديم المطعون ضدها لذلك الإقرار بعد إنقضاء ميعادالطعن بالنقض . مؤداه . تحقق آثاره بمجرد حصوله . أثره . وجوب ترك الخصومة فى الطعن .

(الطعن رقم ٤١٧ لسنة ٦٦ ق ، أحوال شخصية ، - جلسة ١٩٩٩/١٢/٦)

٣- ترك الخصومة . كيفيته . ببيان صريح فى مذكرة موقعة من التارك أو وكيله يطلع عليها الخصم . م١٤١ مرافعات . عدم إستلزامها شكلاً معيناً للمذكرة أو طريقاً معيناً لتقديمها . تقديم الطاعن إقرار موثق بالتنازل عن الطعن بعد إنقضاء ميعاد الطعن بالنقض . مؤداه . تحقق آثاره بمجرد حصوله بغير حاجة إلى قبول المطعون ضدها . علة ذلك . أثره . وجوب القضاء بإثبات ترك الخصومة فى الطعن .

(الطعن رقم ٢٢٢ لسنة ٦٥ ق ، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/١/٣١)

٤- ترك الخصومة . كيفيته . ببيان صريح فى مذكرة موقعة من التارك أو وكيله . م١٤١ مرافعات . عدم إستلزامها شكلاً أو طريقاً معيناً لتقديمها . إقرار وكيلة الطاعن الموثق بالتنازل عن الطعن بموجب توكيل رسمى يخولها ذلك بعد إنقضاء ميعاد الطعن بالنقض . مؤداه . تحقق آثاره بغير حاجة إلى قبول المطعون ضدها . علة ذلك . أثره . وجوب القضاء بإثبات ترك الخصومة فى الطعن .

(الطعن رقم ١٨٠ لسنة ٦٧ ق ، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/٢/٧)

٥- ترك الخصومة . كيفيته . ببيان صريح فى مذكرة موقعة من التارك أو وكيله . م١٤١ مرافعات . عدم إستلزامها شكلاً أو طريقاً معيناً للمذكرة . توافره فى إقرار وكيل الطاعن الموثق . تقديمه بعد إنقضاء ميعاد الطعن بالنقض . مؤداه . تحقق آثاره بغير حاجة إلى قبول المطعون ضدها . علة ذلك . أثره . وجوب القضاء بإثبات ترك الخصومة فى الطعن .

(الطعن رقم ٦٦٤ لسنة ٦٧ ق «أحوال شخصية» - جلسة ٢٠٠٠/٢/٧)

٦- ترك الخصومة . كيفيته . ببيان صريح فى مذكرة موقعة من التارك أو وكيله يطلع عليها الخصم م١٤١ مرافعات . عدم إستلزامها شكلاً معيناً أو طريقاً بذاته لتقديمها . إقرار الطاعن الموثق بالتنازل عن الطعن بعد إنقضاء ميعاده . تضمنه نزولاً عن الطعن . مؤداه . تحقق آثاره بغير حاجة إلى قبول المطعون ضده . علة ذلك . أثره . وجوب القضاء بإثبات ترك الخصومة فى الطعن .

(الطعن رقم ١٠١ لسنة ٦٦ ق «أحوال شخصية» - جلسة ١٩٩٩/٤/١٧)

(و)
وقـــف

١- غرض الواقف . للقاضى إستظهاره من مجموع كلامه فى كتاب الوقف كوحدة متكاملة .

(الطعن رقم ١٧٩ لسنة ٦٩ ق «أحوال شخصية» - جلسة ٢٠٠٠/١/١٧)
(الطعن رقم ١٩٢ لسنة ٦٩ ق «أحوال شخصية» - جلسة ٢٠٠٠/١/١٧)
(الطعن رقم ٤٢١ لسنة ٦٩ ق «أحوال شخصية» - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٨)
(الطعن رقم ٤١٥ لسنة ٦٩ ق «أحوال شخصية» - جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٧)
(الطعن رقم ٤٨٤ لسنة ٦٩ ق «أحوال شخصية» - جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٧)
(الطعن رقم ٥٢٥ لسنة ٦٩ ق «أحوال شخصية» - جلسة ٢٠٠٠/٤/١٧)
(الطعن رقم ٧١٧ لسنة ٦٩ ق «أحوال شخصية» - جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٤)
(الطعن رقم ٧٢٠ لسنة ٦٩ ق «أحوال شخصية» - جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٤)
(الطعن رقم ٧٢٤ لسنة ٦٩ ق «أحوال شخصية» - جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٤)

٢- تقرير الواقف معاشاً من ريع الوقف للقائمين بمهامه وإدارة أشغاله ومن قام بخدمته . مؤداه . أن إستحقاق المعاش . مناطه . وجود علاقة تربط المستحق بالوقف . عمل المطعون ضده بهيئة الأوقاف المصرية يخوله الإشراف على ذلك الوقف وغيره . مفاده . عدم إرتباطه بعلاقة عمل بالوقف وإنما علاقته تنظيمية لائحية بهيئة الأوقاف . أثره . عدم إستحقاقه لمعاش وفقاً لشرط الواقف . قضاء الحكم المطعون فيه بإستحقاقه معاش من ريع الوقف لعمله فى خدمة الوقف . خطأ . علة ذلك .

(الطعن رقم ١٧٩ لسنة ٦٩ ق «أحوال شخصية» - جلسة ٢٠٠٠/١/١٧)
(الطعن رقم ٤٢١ لسنة ٦٩ ق «أحوال شخصية» - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٨)
(الطعن رقم ٤٨٤ لسنة ٦٩ ق «أحوال شخصية» - جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٧)
(الطعن رقم ٥٢٥ لسنة ٦٩ ق «أحوال شخصية» - جلسة ٢٠٠٠/٤/١٧)
(الطعنان رقم ٥٣٦،٥٣٠ لسنة ٦٩ ق «أحوال شخصية» - جلسة ٢٠٠٠/٥/١٥)

٣- تقرير الواقف معاشاً من ريع الوقف للقائمين بمهامه وإدارة أشغاله ومن قام بخدمته . مؤداه . أن إستحقاق المعاش . مناطه . وجود علاقة عمل تربط المستحق بالوقف . عمل المطعون ضده بهيئة الأوقاف المصرية . مفاده . عدم إرتباطه بعلاقة عمل بالوقف وإنما علاقته تنظيمية لائحية بهيئة الأوقاف . أثره . عدم إستحقاقه لمعاش وفقاً لشرط الواقف . قضاء الحكم المطعون فيه بإستحقاقه معاش من ريع الوقف لعمله فى خدمة الوقف . خطأ . علة ذلك .

(الطعن رقم ١٩٢ لسنة ٦٩ ق «أحوال شخصية» - جلسة ٢٠٠٠/١/١٧)
(الطعن رقم ٤١٥ لسنة ٦٩ ق «أحوال شخصية» - جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٧)
(الطعن رقم ٧١٧ لسنة ٦٩ ق «أحوال شخصية» - جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٤)
(الطعن رقم ٧٢٠ لسنة ٦٩ ق «أحوال شخصية» - جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٤)
(الطعن رقم ٧٢٤ لسنة ٦٩ ق «أحوال شخصية» - جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٤)
(الطعن رقم ٧٢٥ لسنة ٦٩ ق «أحوال شخصية» - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٢)
(الطعن رقم ٨٦٢ لسنة ٦٩ ق «أحوال شخصية» - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٩)
(الطعن رقم ٨٧٨ لسنة ٦٩ ق «أحوال شخصية» - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٦)

٤- نقض الحكم كلياً. أثره . إعتباره كأن لم يكن . «مثال فى وقف» . يترتب على نقض الحكم كلياً إعتباره كأن لم يكن فيزول وتزول معه جميع الآثار المترتبة عليه ، وإذ إنتهت المحكمة إلى نقض الحكم المطعون فيه نقضاً كلياً لعدم إستحقاق الطاعن لمعاش فى الوقف . فلا محل من بعد لما يثيره بصدد المدة التى يجب على أساسها المعاش أو عدم سقوطه عن مدة بذاتها مادام لا يستحق هذا المعاش أصلاً .

(الطعنان رقما ٥٣٦ ، ٥٣٠ لسنة ٦٩ق، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/٥/١٥)

٥- غرض الواقف . للقاضى إستظهاره من مجموع كلامه فى كتاب الوقف كوحدة متكاملة . شرطه . ألا يخرج الوقف عن معناه الظاهر إلى معنى آخر يخالفه .

(الطعنان رقما ٥٣٦ ، ٥٣٠ لسنة ٦٩ق، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/٥/١٥)
(الطعن رقم ٧٢٥ لسنة ٦٩ ق ، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٢)
(الطعن رقم ٨٦٢ لسنة ٦٩ ق ، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٩)
(الطعن رقم ٨٧٨ لسنة ٦٩ ق ، أحوال شخصية ، - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٦)

(د)

دستور

١- الطعن بعدم دستورية القوانين . أثره . وقف الدعاوى القائمة المتعلقة به حتى يفصل فيه من المحكمة الدستورية العليا . م ٣/٣١ ق ٤٨ لسنة ١٩٧٩ .

(الطلب رقم ٦١ لسنة ٦٧ ق، رجال القضاء ، - جلسة ١٩٩٩/١١/٢)

٢- الحكم بعدم دستورية نص فى قانون أو لائحة . أثره . عدم جواز تطبيقه من اليوم التالى لتاريخ نشر هذا الحكم . إنسحاب هذا الأثر ليس على المستقبل فحسب وإنما على الوقائع والعلاقات السابقة على صدوره . يستثنى من ذلك الحقوق والمراكز القانونية التى تكون قد إستقرت بحكم حاز قوة الأمر المقضى أو بإنقضاء مدة التقادم .

(الطلب رقم ١٣٥ لسنة ٦٧ ق، رجال القضاء ، - جلسة ١٩٩٩/١٢/٧)
(الطلب رقم ٥٢ لسنة ٦٨ ق، رجال القضاء ، - جلسة ٢٠٠٠/٢/٨)
(الطلب رقم ٤٢ لسنة ٦٨ ق، رجال القضاء ، - جلسة ٢٠٠٠/٤/١١)

٣- الحكم بعدم دستورية النص القاضى بوقف صرف المبلغ الشهرى الإضافى لعضو الهيئة القضائية إذا مارس مهنة تجارية فى الداخل . أثره . إلزام كل سلطات الدولة به .

(الطلب رقم ٤٢ لسنة ٦٨ ق، رجال القضاء ، - جلسة ٢٠٠٠/٤/١١)
(الطلب رقم ٤٣ لسنة ٦٨ ق، رجال القضاء ، - جلسة ٢٠٠٠/٤/١١)

٤- الحكم بعدم الدستورية . إنسحابه على الوقائع والعلاقات السابقة على صدوره . إستثناء الحقوق والمراكز القانونية التى تكون قد إستقرت بحكم حاز قوة الأمر المقضى من هذا الأثر الرجعى . عدم إعمال هذا الإستثناء على الحقوق الدورية المتجددة بالنسبة للفترة اللاحقة لصدور الحكم فيها . علة ذلك .

(الطلب رقم ٢٠٦ لسنة ٦١ ق، رجال القضاء ، - جلسة ٢٠٠٠/٧/٤)

٥- لما كان حكم المحكمة الدستورية فى الدعوى رقم ١٥٥ لسنة ١٨ق دستورية الصادر بتاريخ ١٩٩٩/٣/٦ - بعدم دستورية المادة الثانية من قرار وزير التأمينات رقم ١١ لسنة ١٩٨٨ بشأن الحد الأقصى لأجر الإشتراك فيما نصت عليه من أنه « ويعمل به إعتباراً من أول مارس ١٩٨٨ - ينسحب على الوقائع والعلاقات السابقة على صدوره على أن يستثنى من هذا الأثر الرجعى الحقوق والمراكز التى تكون قد

إستقرت عند صدور الحكم بحكم حائز لقوة الأمر المقضى ، وكان الطالب قد تقدم بالطلب رقم ١٤٩ لسنة ٥٩ق « رجال القضاء » بطلب إعادة تسوية معاشه المتغير على أساس الحد الأقصى لأجر الإشتراك تسعة آلاف جنيه سنوياً عملاً بالقرار رقم ١١ لسنة ١٩٨٨ سالف البيان ولأن إحالته إلى التقاعد فى ١٩٨٧/٧/١٣ كانت قبل أول مارس ١٩٨٨ تاريخ العمل به ، قضت المحكمة فى ١٩٩١/٥/٢٨ برفض الطلب ... وبصدور حكم المحكمة الدستورية سالف البيان أنشأ للطالب واقع جديد يحق له معه المطالبة بإعادة تسوية معاشه المتغير على أساس القرار رقم ١١ لسنة ١٩٨٨ سالف البيان وبأثر رجعى ، إلا أنه فى هذا المجال يتعين التمييز بين فترتين ، الأولى السابقة على صدور الحكم فى الطلب رقم ١٤٩ لسنة ٥٩ ق « رجال القضاء » برفضه وفى هذه الفترة فإن هذا الحكم يكون قد حاز قوة الأمر المقضى فيه وتكون الحقوق والمراكز القانونية قد إستقرت فيها ، والثانية التى تبدأ من ١٩٩١/٥/٢٩ اليوم التالى لصدور الحكم المذكور إذ لا يحوز هذا الحكم حجية الأمر المقضى بالنسبة للفترة الثانية بحسبان أن الحقوق محل المنازعة حقوق دورية متجددة لم يناقشها الطرفان فى الطلب رقم ١٤٩ لسنة ٥٩ق سالف البيان ويتعين القضاء برفض الدفع بعدم جواز نظر الطلب لسابقة الفصل فيه فى الفترة الثانية اللاحقة على صدور الحكم المشار إليه .

(أ)

إثبات

١- الشركات المنشأة طبقاً للقانون ٤٣ لسنة ١٩٧٤ . من شركات القطاع الخاص . خضوعها لأحكام القانون المشار إليه واللوائح التى يضعها مجلس إدارتها . عدم ورود نص خاص بالقواعد المقررة لإثبات علاقة العمل فيها . مؤداه . تطبيق قانون العمل رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١ . عدم وجود عقد مكتوب . أثره . للعامل وحده إثبات حقوقه بكافة طرق الإثبات .

(الطعن رقم ٨١٢ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٢٨)

(نقض جلسة ١٩٩١/٧/١١ السنة ٤٢ جـ٢ ص ١٤٤٤)

٢- مبدأ الثبوت بالكتابة . قوته فى الإثبات تعادل الكتابة متى أكمله الخصم بشهادة الشهود والقرائن . شرطه . وجود ورقة مكتوبة وصادرة من الخصم وأن تجعل الواقعة المراد إثباتها قريبة الإحتمال .

(الطعن رقم ٩٨٧ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٢)

(فى هذا المعنى : نقض جلسة ١٩٩٠/١٢/٢٦ السنة ٤١ جـ٢ ص ٩٩٢)

(نقض جلسة ١٩٨٧/١/١٤ السنة ٣٨ جـ١ ص ١٠٩)

٣- إعتبار الورقة مبدأ ثبوت بالكتابة من جهة كونها ورقة مكتوبة أو صادره من الخصم . من مسائل القانون . خضوع محكمة الموضوع فى ذلك لرقابة محكمة النقض . إعتبار الواقعة المراد إثباتها قريبة الإحتمال . من مسائل الواقع . إستقلال محكمة الموضوع بها . شرطه . إقامة قضائها على أسباب سائغة لا تتعارض مع الثابت بالورقة .

(الطعن رقم ٩٨٧ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٢)

(فى هذا المعنى : نقض جلسة ١٩٩٠/١٢/٢٦ السنة ٤١ جـ٢ ص ٩٩٢)

٤- قضاء محكمة الموضوع برفض طلب الطاعنة إحالة الدعوى للتحقيق لإثبات واقعة إستقالة المطعون ضده المرسلة إليها منه عن طريق الفاكس تأسيساً على أنها صورة لورقة عرفية أنكرها المطعون ضده . خطأ وقصور . علة ذلك . إعتبارها مبدأ ثبوت بالكتابة تجوز تكملته بشهادة الشهود .

(الطعن رقم ٩٨٧ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٢)

(فى هذا المعنى: نقض جلسة ١٩٦٦/١/١١ السنة ١٧ جـ١ ص٧١)

أجـــر

ملحقات الأجر غير الدائمة :

«مناط إستحقاقها»

الأجر . الأصل فيه أنه لقاء العمل الذى يقوم به العامل . ملحقات الأجر غير الدائمة لا يستحقها العامل إلا بتحقق سببها .

(الطعن رقم ١٠٦١٦ لسنة ٦٦ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢١)

(الطعن رقم ٨٨٥٦ لسنة ٦٦ ق - جلسة ١٩٩٩/٧/٤)

«أجر الإجازات»

١- الأجر لقاء العمل الذى يقوم به العامل . ملحقات الأجر . ماهيتها . ملحقات غير دائمة ليست لها صفة الثبات والإستقرار . عدم إستحقاقها إلا بتحقق سببها بمباشرة العمل وزيادة الإنتاج .

(الطعن رقم ٥ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢)

(الطعن رقم ١١٦ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٨/٦/١٨)

٢- الأجر الذى يحسب على أساسه مقابل الإجازة . ماهيته . الأجر الذى يتقاضاه العامل مقابل ما يؤديه من عمل دون الحوافز ومكافأة الإنتاج .

(الطعن رقم ٥ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢)

(نقض جلسة ١٩٧٦/١٢/١٨ السنة ٢٨ ص١٧٧٨)

(نقض جلسة ١٩٧٦/١١/٢٧ السنة ٢٨ ص١٦٧٨)

٣- سكوت قانون نظام العاملين بالقطاع العام رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ عن تنظيم حالة إنتهاء خدمة العامل دون إستنفاد رصيد إجازاته الإعتيادية . أثره . وجوب الرجوع إلى قانون العمل .

(الطعن رقم ٩٢١ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٧)

(الطعن رقم ٥ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢)

(الطعن رقم ٥١٨٠ لسنة ٦٤ ق - جلسة ١٩٩٨/٥/١٤)

٤- إنتهاء خدمة العامل . لا أثر لها على حقه فى أجر الإجازات المستحقة له بما لا يجاوز ثلاثة أشهر إذا كان العامل قد تراخى بإجازاته للمطالبة بالمقابل النقدى عنها . عدم سقوط هذا الحق بعدم تقديم طلب عنها . حلول ميعاد إجازات العامل فيما جاوز مدة الثلاثة أشهر ورفض صاحب العمل الترخيص له بها . مفاده . إخلاله بالتزام جوهرى يفرضه عليه القانون . أثره . التزامه بتعويض العامل عنها تعويضاً مساوياً على الأقل لأجره عن هذا الرصيد أياً كان مقداره .

(الطعن رقم ٩٢١ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٧)

(الطعن رقم ٥١٨٠ لسنة ٦٤ ق - جلسة ١٩٩٨/٥/١٤)

٥- إنتهاء خدمة العامل . لا أثر لها على حقه فى أجر الإجازات المستحقة له بما لا يجاوز ثلاثة أشهر . عدم سقوط هذا الحق بعدم تقديم طلب عنها .

(الطعن رقم ١ لسنة ٧٠ ق - جلسة ٢٠٠٠/٧/٢)

(الطعن رقم ١١٦ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٨/٦/١٨)

(الطعن رقم ١١٥١٠ لسنة ٦٦ ق - جلسة ١٩٩٨/٦/٧)

«المكافآت»

١- المكافأة السنوية لشاغلى الوظائف العليا . من ملحقات الأجر غير الدائمة التى ليست لها صفة الإستمرار والثبات . إستحقاقها . شرطه .

(الطعن رقم ٩٠١ لسنة ٥٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/١٣)

(قرب الطعن رقم ٩٦٥ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/٥/٢٣)

٢- المكافأة بسبب الإستقالة . ماهيتها . إعتبارها بحسب الأصل تبرعاً من صاحب العمل . إعتبارها جزءاً من الأجر . شرطه . أن تكون مقررة فى عقود العمل أو الأنظمة الأساسية للعمل أو جرى العرف بمنحها .

(الطعن رقم ٦٤٨٨ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٧)
(الطعن رقم ١١٩٣ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢)
(نقض جلسة ١٩٩٦/١٢/٢٢ السنة ٤٧ ج٢ ص ١٦١٢)
(الطعن رقم ٧٧ لسنة ٤٤ ق - جلسة ١٩٨١/٢/١٥)

تحديد الأجر :

١- سلطة صاحب العمل فى تنظيم منشأته . عدم جواز التحدى به لتعديل طريقة تحديد الأجر أو مكوناته بإرادته المنفردة بما يؤدى إلى خفضه .

(الطعن رقم ١٥٤ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢١)
(الطعن رقم ١٨٢٢ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٨٨/١١/٢٨)

٢- سعر صرف العملة الأجنبية التى يصرف ما يقابلها من أجور أو جزء منها بالعملة المصرية . تحديده . شرطه .

(الطعن رقم ١٥٤ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢١)

٣- لما كان الثابت فى البند الثانى من عقود عمل الطاعنين أنه تم الإتفاق بينهم وبين المطعون ضدها على أن تقوم الأخيرة بأداء أجورهم شهرياً بالدولار الأمريكى أو ما يعادله بالعملة المصرية ، فإن مؤدى هذا التعادل إذا رأت المطعون ضدها صرف الأجور أو جزء منها بالعملة المصرية أن تكون قيمتها مساوية لنفس القيمة بالدولار الأمريكى طبقاً للسعر المعلن فى تاريخ الإستحقاق بالنسبة للأجور المستحقة قبل العمل بقرار وزير الإقتصاد والتجارة الخارجية رقم ٥٤ لسنة ١٩٨٩ ، وفى اليوم العشرين من الشهر بالنسبة للأجور المستحقة بعد العمل بذلك القرار الذى اعتد بهذا التاريخ لتحديد سعر صرف العملة الأجنبية التى يصرف ما يقابلها من أجور بالعملة المصرية ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وأقام قضاءه برفض طلب الطاعنين أحقيتهم فى الفروق المالية المترتبة على صرف نسبة من أجورهم بالعملة المصرية طبقاً لسعر صرف ثابت للدولار منذ ١٩٨٦/٣/١ تأسيساً على سلطة المطعون ضدها فى تثبيت هذا السعر على الرغم من تغير السعر بالزيادة وما يتضمنه ذلك من تعديل فى مكونات الأجر ترتب عليه خفضه فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

إختصاص

١- القضاء العادى (جهة المحاكم) . ولايته عامة . له التحقق عند بحث حجية الحكم الصادر من جهة قضاء أخرى أنه صدر فى حدود الولاية القضائية لهذه الجهة . الحكم الصادر من جهة قضاء خارج ولايتها . أنعدام حجيته أمام الجهة صاحبة الولاية فى النزاع .

(الطعن رقم ٥٤٨ لسنة ٦١ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢)

وكانت محكمة النقض قد قضت بأنه :

« متى كانت المحكمة المرفوعة إليها الدعوى مختصة بالنظر فيها كان لها أن تقدر قيمة دليل هذه الدعوى ولو كان هذا الدليل حكماً صادراً من محكمة أخرى ، فإذا ما تبين لها أن هذا الحكم كان فى حدود ولاية المحكمة التى أصدرته أثبتت له حجيته وأخذت به وإلا قررت عدم حجيته وأطرحته ، وهى بذلك لا تعدو ولايتها ولا تعتدى على إختصاص تلك المحكمة الأخرى ولا تقضى فى موضوع حكمها هذا ، بل هى إنما تستعمل حقها فى تقدير أدلة الدعوى المطلوب منها الفصل فيها » .

(الطعن رقم ٢١ لسنة ١٥ ق - جلسة ١٩٤٦/١/١٠ مج ربع قرن ص ٥٧ ق ٢٥٢)

كما قضت بأنه :

« لئن كان الحكم الصادر من جهة قضائية غير مختصة لا يحتج به أمام جهات القضاء الأخرى ، فإنه له حجيته أمام محاكم الجهة التى أصدرته فعليها أن تحترمه وأن تتقيد بما قضى به » .

(الطعن رقم ١٩٤ لسنة ٣٠ق - جلسة ١٩٦٦/٢/٢٤ السنة ١٧ ص ٤١٢)

وبأنه :

« لجهة القضاء العادى (جهة المحاكم) بما لها من ولاية عامة أن تتحقق من أن الحكم المطروح أمر حجيته عليها والذى أصدرته جهة قضاء أخرى قد صدر فى حدود الولاية القضائية لهذه الجهة . إذ يعد الحكم الصادر من جهة قضاء خارج حدود ولايتها معدوم الحجية أمام الجهة صاحبة الولاية فى النزاع » .

(الطعن رقم ٣٧٦ لسنة ٣٢ق - جلسة ١٩٦٧/٥/٢ السنة ١٨ ص ٩٣١)

وبأنه :

« وإن كان الإختصاص الولائى يتعلق بالنظام العام وصدور حكم حائز لقوة الأمر المقضى من جهة قضائية غير مختصة ولائياً لا يحوز الحجية أمام محاكم الجهة الأخرى المختصة ، إلا أن ذلك الحكم يظل محتفظاً بحجيته أمام جميع محاكم الجهة القضائية التى أصدرته إحدى محاكمها فلا تجوز المجادلة فيه أمامها ، بل يجب عليها أن تتقيد به لأن قوة الأمر المقضى تسمو على النظام العام » .

(الطعن رقم ١٠٩ لسنة ٤٢ق - جلسة ١٩٨٠/١/٢٨ السنة ٣١ ص ٣١٢)

والمحكمة الدستورية العليا قضت بما يلى :

« حكمت المحكمة بالإعتداد بالحكمين النهائيين الصادرين من جهة القضاء العادى فى الإستئنافين رقمى ٥٣٩ لسنة ٢٣ق ، ٦٩٩ لسنة ٢٥ ق « بإعتبار أن ما قرره هذان الحكمان لا يعدو أن يكون فصلاً فى حقوق الملكية التى يدخل تحقيقها فى ولاية جهة القضاء العادى ، ولا يجوز لجهة القضاء الإدارى أن تصدر قضاءً قاطعاً فيها تستبق به جهة القضاء الأصيل بالفصل فيها » .

(الطعن رقم ١٤ لسنة ١٦ ق تنازع جلسة ٢ من مارس سنة ١٩٩٦ ، مشار إليه بمرجع أحكام المحكمة الدستورية العليا فى الدعاوى الدستورية وطلبات التفسير ودعاوى التنازع منذ إنشائها حتى سنة ٢٠٠٠ الصادر عن المكتب الفنى لمحكمة النقض ص ٢٣٠)

٢- تعيين الجهة المختصة بنظر النزاع . العبرة فيه . بتحديد صفة المدعى كعامل أو موظف عام وقت نشوء الحق الذى يطالب به .

(الطعن رقم ١١٨٥ لسنة ٦٣ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٧)
(الطعن رقم ٢٠٤٥ لسنة ٥٦ق - جلسة ١٩٩٨/٥/١٤)
(الطعن رقم ٥٤٦ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٩٩٨/٣/٢٩)

٣- طلب التعويض عن عدم تنفيذ الهيئة العامة لتنمية الثروة السمكية قرار نقل المطعون ضده من مديرية الزراعة إليها . المنازعة بشأنه . من إختصاص القضاء الإدارى . م ١٠ قرار بقانون ٤٧ لسنة ١٩٧٢ .

(الطعن رقم ١١٨٥ لسنة ٦٣ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٧)

٤- الدفع بعدم الإختصاص الولائى . للمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها فى أية حالة كانت عليها الدعوى . علة ذلك . تعلقه بالنظام العام . مؤداه . إعتبار مسألة الإختصاص الولائى قائمة ومطروحة فى الخصومة دائماً . الحكم الصادر فى الموضوع مشتملاً على قضاء ضمنى بالإختصاص . أثره . ورود الطعن بالنقض عليها سواء أثارها الخصوم أو النيابة العامة أم لم يثيروها لدخولها فى جميع الحالات فى نطاق الطعون المطروحة على المحكمة . م ١٠٩ مرافعات .

(الطعن رقم ٦٢٤٣ لسنة ٦٣ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٥)
(نقض جلسة ١٩٨٧/١٢/٦ السنة ٣٨ جـ٢ ص ١٠٦٢)
(نقض جلسة ١٩٩٠/٥/١٥ السنة ٣٧ جـ١ ص ٧ ، هيئة عامة)

٥- الأحكام الصادر من مجلس الدولة فى حدود إختصاصه المقرر قانوناً . إنعدام ولاية المحاكم العادية (جهة المحاكم) فى التعقيب عليها أو إبطالها أو التعويض عنها . مؤداه . لا ولاية لها فى المساس بالحكم الصادر من المحكمة التأديبية بخفض وظيفة الطاعن أو إبطاله . دعوى عدم الإعتداد به أو بطلانه . إختصاص القضاء الإدارى بنظرها دون القضاء العادى (جهة المحاكم) .

(الطعن رقم ٦٢٤٢ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٥)

القاعدة :

مؤدى النص فى المادة ١٧٢ من الدستور أن ما يصدره مجلس الدولة من أحكام فى حدود إختصاصه المقرر قانوناً يكون بمنأى عن ولاية القضاء العادى (جهة المحاكم) وهو ما تنعدم معه ولاية المحاكم العادية فى التعقيب على هذه الأحكام أو إبطالها أو التعويض عنها ، وكان الحكم الصادر من المحكمة التأديبية بالأسكندرية فى الدعوى رقم ..... بخفض وظيفة الطاعن إنما صدر فى حدود إختصاص هذه المحكمة طبقاً لنص المادة ٣/٨٤ من نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ ومن ثم يمتنع على جهة القضاء العادى (جهة المحاكم) المساس بهذا الحكم أو إبطالة ويكون الإختصاص بنظر دعوى الطاعن بطلب عدم الإعتداد به أو بطلانه وما يترتب على ذلك من فروق مالية معقوداً لجهة القضاء الإدارى دون القضاء العادى .

٦- بنوك التنمية الزراعية بالمحافظات . إعتبارها شركات مساهمة لها شخصيتها الإعتبارية وذمتها المالية المستقلة عن البنك الرئيسى . علاقة العاملين بها علاقة تعاقدية تخضع لنظم العاملين بالقطاع العام . القرارات الصادرة فى شأنهم . ليست من قبيل القرارات الإدارية . أثره . إختصاص القضاء العادى (جهة المحاكم) بنظر المنازعات المتعلقة بها . لا يغير من ذلك صدور تلك القرارات من البنك الرئيسى .

(الطعن رقم ٩٧٢ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/١٢)
(الطعن رقم ٢٤٣٦ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٩٩٩/٢/٧)

٧- القرار الصادر من الوزير المختص بتنحية رئيس وأعضاء مجلس إدارة شركة قطاع عام لمدة لا تزيد على سنة وتشكيل لجنة للتحقيق معهم بإعتباره رئيساً للجمعية العامة للشركة . عدم إعتباره قراراً إدارياً . أثره . إختصاص القضاء العادى (جهة المحاكم) بنظر المنازعات الناشئة عنه .

(الطعنان رقما ١٣٦١ ، ١٤٠١ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٣٠)
(قرب الطعن رقم ١٣٥٢ لسنة ٦٠ ق - جلسة ١٩٩٧/٢/٢)
(قرب الطعن رقم ٣٦٢٢ لسنة ٦٠ ق - جلسة ١٩٩٧/٢/١٣)

إدارات قانونية

١- القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٨٦ بشأن هيئة قضايا الدولة . لا يخل بما ورد بالقانون ٤٧ لسنة ١٩٧٣ من إختصاص الإدارات القانونية بالمؤسسات العامة والهيئات العامة والوحدات التابعة لها . نيابة هيئة قضايا الدولة عنها . شرطه . صدور تفويض لها من مجلس إدارتها . مخالفة ذلك . أثره . عدم قبول الطعن لرفعه من غير ذى صفة .

(الطعن رقم ٥٥٠ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٠)
(نقض جلسة ١٩٩٢/١/٢٢ السنة ٤٣ جـ١ ص ٢١٢)

٢- تسكين أعضاء الإدارات القانونية بشركات القطاع العام . مقتضاه . الربط بين عضو الإدارة القانونية والوظيفة التى يشغلها وقت صدور الهيكل الوظيفى لهذه الإدارة وبين الوظيفة المعادلة لها والواردة بهذا الهيكل . تسكينه على وظيفة تعلو وظيفته مباشرة . شرطه . المواد ١١ ، ١٣ ، ٢٩ ق ٤٧ لسنة ١٩٧٣ .

(الطعنان رقما ٤٢٤٨ ، ٥٢٦٨ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢)
(الطعن رقم ١٩٩٨ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٩٠/١٠/٢٥)
(نقض جلسة ١٩٩٢/٦/٨ السنة ٤٣ جـ١ ص ٨١٠)

٣- الترقية إلى وظيفة محام ثالث فما يعلوها . ليست حقاً لمن يشغل وظائف الإدارة القانونية ولو توافرت فيه شروط شغلها . خضوعها لتقدير الشركة . عدم التزامها بشغل الدرجة الخالية فى تاريخ معين . وجود وظيفة شاغرة بالهيكل التنظيمى للشركة وعدم ترقية العامل إليها . لا يعنى بذاته تعسفاً فى إستعمال الحق .

(الطعن رقم ٦٦١٤ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١١)
(نقض جلسة ١٩٨٨/١/٢٦ السنة ٣٩ جـ١ ص ١٥٤)

إستئناف

١- ميعاد الإستئناف المنصوص عليه فى المادة ٦٦ من قانون العمل رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١ . سريانه على الأحكام التى تصدر فى دعاوى التعويض المرفوعة طبقاً للأوضاع الواردة بها .

(الطعن رقم ٣٥ لسنة ٦٩ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/١٨)
(الطعن رقم ٥٣٧٦ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٩/١/١٤)
(الطعن رقم ٦٨٤٥ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٤/١٢/٨)
(الطعن رقم ٢١٥ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩٢/٩/٢٨)

٢- الدفع بعدم قبول طلبات جديدة أمام محكمة الإستئناف . تعلقه بالنظام العام . وجوب قضاء المحكمة به من تلقاء نفسها . الطلب الجديد . ماهيته . م ٢٣٥ مرافعات .

(الطعن رقم ٥٢١٦ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١)
(الطعن رقم ٤٥٦ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/٦/٢٤)
(نقض جلسة ١٩٩٥/١٢/١٤ السنة ٤٦ جـ٢ ص ١٣٨٠)

إستقالــة

١- الإنقطاع عن العمل بدون إذن المدة المحددة وفقاً للمادة ٨٥ من قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ١٥٩٠ لسنة ١٩٩١ . أثره . إعتبار العامل مستقيلاً . مؤداه . لجهة العمل إنهاء خدمته . شرطه . أن يسبق الإنهاء إنذاره كتابة بعد غيابه لمدة سبعة أيام فى حالة الغياب المتصل وخمسة عشر يوماً فى حالة الغياب المتقطع .

(الطعن رقم ٩٦٦ لسنة ٦٧ ق - جلسة ١٩٩٩/١٠/٢٤)
(الطعنان رقما ٧٧٩٩، ٨١١٤ لسنة ٦٦ ق - جلسة ١٩٩٧/٦/٨)

٢- العامل ببنك التنمية والائتمان الزراعى والبنوك التابعة له . إنتهاء خدمته بصدور قرار بقبول الإستقالة أو مضى ثلاثين يوماً من تاريخ تقديمها . تعليق الاستقالة على شرط أو اقترانها بقيد . أثره . عدم إنتهاء خدمة العامل إلا إذا تضمن قرار قبول الاستقالة إجابته إلى طلبه .

(الطعن رقم ٥٤٧ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/١٨)
(الطعن رقم ١٠٥٠٧ لسنة ٦٦ ق - جلسة ١٩٩٩/١/١٤)

٣- طلب العامل الإحالة إلى المعاش المبكر . انطواؤه ضمناً على طلب بالإستقالة وإنهاء الخدمة . أثره . تسوية معاشه على أساس أنه معاش مبكر .

(الطعن رقم ٥٤٧ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/١٨)
(الطعن رقم ٢٢٦ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١/٣١)
(الطعن رقم ١٠٥٠٧ لسنة ٦٦ ق - جلسة ١٩٩٩/١/١٤)

٤- إنقطاع العامل ببنك التنمية والإئتمان الزراعى والبنوك التابعة له عن العمل خمسة عشر يوماً متصلة أو ثلاثين يوماً متقطعة خلال سنة واحدة . أثره . أعتباره مقدماً إستقالته . شرطه . إنذاره كتابياً بعد مضى سبعة أيام من بدء الإنقطاع المتصل وخمسة عشر يوماً من بدء الغياب المتقطع .

(الطعن رقم ٤٤٤٠ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/١٢)
(الطعن رقم ٣٩١ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/٥/٢٧)

٥- المكافأة بسبب الإستقالة . ما هيتها . إعتبارها بحسب الأصل تبرعاً من صاحب العمل . إعتبارها جزءاً من الأجر . شرطه . أن تكون مقررة فى عقود العمل أو الأنظمة الأساسية للعمل أو جرى العرف بمنحها .

(الطعن رقم ٦٤٨٨ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٧)
(الطعن رقم ١١٩٣ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢)

٦- إنقطاع العامل عن عمله أكثر من عشرة أيام متصلة أو عشرين يوماً متقطعة خلال سنة واحدة دون عذر مقبول . أثره . إعتباره مُقدماً إستقالته . شرطه . إنذاره كتابياً بعد مضى خمسة أيام فى حالة الغياب المتصل وعشرة أيام فى حالة الغياب المتقطع . وجوب إخطار العامل صاحب العمل بسبب غيابه . تخلفه عن ذلك . مؤداه . إنهاء خدمته .

(الطعن رقم ٩٦١ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٣٠)

(الطعن رقم ٢١٥٢ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٨/١٢/١٧)

٧- إنقطاع العامل عن العمل فى شركات قطاع الأعمال العام بغير إذن قرينة على إستقالته . أثره . لجهة العمل إنهاء خدمته . شرطه . أن يسبق الإنهاء إنذاره كتابة بعد غيابه لمدة سبعة أيام فى حالة الغياب المتصل وخمسة عشر يوماً فى حالة الغياب المتقطع . عدم الإعتداد بالإنذار قبل إكتمال هذه المدة .

(الطعن رقم ٩٤٦ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٨)

(الطعن رقم ٢٨٧١ لسنة ٥٩ ق - جلسة ١٩٩٧/١١/٢)

٨- التزام العامل بإخطار جهة العمل بمرضه خلال أربعة وعشرين ساعة من تخلفه عن العمل . التصريح له بإجازة مرضية وإعتماد الأجازة التى قررها الطبيب الخارجى . منوط بالجهة المختصة . الإنقطاع عن العمل بدون إذن المدد المحددة لإنهاء الخدمة . أثره . إعتبار العامل مقدماً إستقالته . شرطه . إنذاره كتابه بعد إكتمال مدة الإنقطاع المقررة . المادتان ٦٨ ، ١٠٠ ق ٤٨ لسنة ١٩٧٨ .

(الطعن رقم ٢٥٩٥ لسنة ٦٦ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٢)

(نقض جلسة ١٩٩١/٢/١٨ السنة ٤٢ جـ١ ص٤٩٨)

أقدمية

١- إستيفاء العامل شروط شغل الوظيفة التى يرشح للترقية إليها . عنصر أساسى وجوهرى للترقية إلى مختلف الوظائف سواء كانت بالأقدمية أو بالإختيار . المادتان ٨ ، ٣٢ ق ٤٨ لسنة ١٩٧٨ .

(الطعن رقم ٢٢٦٦ لسنة ٦٠ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/١٧)

(نقض جلسة ١٩٩٤/٤/٢١ السنة ٤٥ جـ١ ص ٧٥٠)

٢- الأقدمية الإعتبارية للعاملين بالقطاع العام المقررة بالقانون رقم ١٣٥ لسنة ١٩٨٠ المعدل . عدم جواز الاستناد إليها للطعن فى قرارات الترقية الصادرة قبل العمل بأحكام القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ .

(الطعن رقم ٢٢٦٦ لسنة ٦٠ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/١٧)

(نقض جلسة ١٩٩٤/٤/٢١ السنة ٤٥ جـ١ ص٧٥٠)

إنهاء خدمة

١- خلو نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون ٤٨ لسنة ١٩٧٨ من نص يجيز إلغاء قرار إنهاء خدمة العامل وإعادته للعمل . مؤداه . إنقضاء الرابطة العقدية ولو اتسم الإنهاء بالتعسف . عدم خضوعه لرقابة القضاء إلا فى خصوص طلب التعويض . الإستثناء . الفصل بسبب النشاط النقابى . م ٤/٦٦ ق ١٣٧ لسنة ١٩٨١ .

(الطعن رقم ١٢٨ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٢٨)

(الطعن رقم ٣٤٢ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٨/٢/١٥)

٢- إنتهاء خدمة المؤمن عليه للعجز الجزئى المستديم . شرطه . عدم وجود عمل آخر له لدى صاحب العمل . إستثناؤه . تحديد حالاته بقرار من وزير التأمينات الإجتماعية . م ١٨ ق ٧٩ لسنة ١٩٧٥ .

(الطعن رقم ١١٥٨ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٢٨)

٣- سلامة قرار فصل العامل . العبرة فيه بالظروف والملابسات التى كانت محيطة به وقت الفصل لا بعده .

(الطعن رقم ٤٤٤٠ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/١٢)

(الطعن رقم ٣٩١ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/٥/٢٧)

٤- مكافأة نهاية الخدمة . ما هيتها . إعتبارها تبرعاً من صاحب العمل . إلتزامه بصرفها للعامل عند إنتهاء خدمته . شرطه . أن تكون مقرره فى عقد العمل أو فى اللائحة الداخلية للمنشأة أو جرى العرف على صرفها بصفة عامة ومستمرة وثابتة .

(الطعن رقم ١١٩٣ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢)

(نقض جلسة ١٩٩٦/١٢/٢٢ السنة ٤٧ ج٢ ص ١٦١٢)

٥- سكوت قانون نظام العاملين بالقطاع العام رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ عن تنظيم حالة إنتهاء خدمة العامل دون إستنفاد رصيد إجازاته الإعتيادية . أثره . وجوب الرجوع إلى قانون العمل .

(الطعن رقم ٩٢١ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٧)

(الطعن رقم ١١٦ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٨/٦/١٨)

٦- إنتهاء خدمة العامل . لا أثر له على حقه فى أجر الإجازات المستحقة له بما لا يجاوز ثلاثة أشهر إذا كان العامل قد تراخى بإجازاته للمطالبة بالمقابل النقدى عنها . عدم سقوط هذا الحق بعدم تقديم طلب عنها . حلول ميعاد إجازات العامل فيما جاوز مدة الثلاثة أشهر ورفض صاحب العمل الترخيص له بها . مفاده . إخلاله بالتزام جوهرى يفرضه عليه القانون . أثره . التزامه بتعويض العامل عنها تعويضاً مساوياً على الأقل لأجره عن هذا الرصيد أيا كان مقداره .

(الطعن رقم ٩٢١ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٧)

(الطعن رقم ٥١٨٠ لسنة ٦٤ ق - جلسة ١٩٩٨/٥/١٤)

٧- وجوب عرض أمر فصل العامل على اللجنة الثلاثية وإلا اعتبر قرار الفصل كأن لم يكن . إقتصاره على الفصل التأديبى . م ٦٥ ق ١٣٧ لسنة ١٩٨١ . عدم إمتداده إلى إنهاء صاحب العمل لعقد العمل بالإرادة المنفردة طبقاً لأحكام القانون المدنى .

(الطعن رقم ٢٤٦٧ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٢)

(الطعن رقم ٢٨٤٤ لسنة ٦٠ ق - جلسة ١٩٩٦/١٢/١٥)

٨- رب العمل . سلطته تقديرية فى إعادة تنظيم منشأته وإنهاء عقود بعض عماله متى رأى من ظروف العمل ما يدعو إليه . عدم جواز حلول القاضى محله فيها . إقتصار رقابته على التحقق من جدية المبررات التى دعت إليه .

(الطعن رقم ٢٤٦٧ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٢)

(الطعن رقم ٥٦٧ لسنة ٦١ ق - جلسة ١٩٩٨/٣/٢٩)

٩- إشتراط حصول صاحب العمل على موافقة اللجنة التى يصدر بتشكيلها قرار من رئيس الوزراء على وقف العمل كلياً أو جزئياً أو تغيير حجم المنشأة أو نشاطها بما قد يمس حجم العمالة بها . م ١٠٧ ق ١٣٧ لسنة ١٩٨١ . إجراء تنظيمى . عدم إتخاذه ليس من شأنه أن يؤدى بطريق اللزوم إلى ثبوت التعسف فى إنهاء عقد العمل .

(الطعن رقم ٢٤٦٧ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٢)

(الطعن رقم ٥٦٧ لسنة ٦١ ق - جلسة ١٩٩٨/٣/٢٩)

(الطعن رقم ٤٠٢٤ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٤/٤/٢٨)

١٠- تعسف صاحب العمل فى فصل العامل من عدمه . العبرة فيه بالظروف والملابسات التى كانت محيطة وقت إنهاء العقد أو فسخه لا بعده .

(الطعن رقم ٩٦١ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٣٠)

(الطعن رقم ٤٤٤٠ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/١٢)

(الطعن رقم ٢١٥٣ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٨/١٢/١٧)

١١- خلو القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ الصادر بشأن شركات قطاع الأعمال العام ولائحته التنفيذية من نص يجيز إلغاء قرار إنهاء خدمة العامل وإعادته إلى عمله . مؤداه . إنهاء الرابطة العقدية ولو إتسم الإنهاء بالتعسف . عدم خضوع قرار إنهاء الخدمة لرقابة القضاء إلا فى خصوص طلب التعويض . الإستثناء . الفصل بسبب النشاط النقابى . م ٦٦/٤ ق ١٣٧ لسنة ١٩٨١ .

(الطعن رقم ٨٤٨ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢١)
(الطعن رقم ٣٩٢٢ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٩/٤/١٨)

(ب)

بدلات

١- بدل الإقامة المقرر للعاملين بالقطاع العام . إختصاص مجلس إدارة الشركة بتحديده . شرطه . تقيده بالقرارات الصادرة من رئيس مجلس الوزراء . عدم إعتبار محافظة أسيوط ضمن المناطق التى يستحق العاملون بالقطاع العام فيها بدل الإقامة . قرارا رئيس مجلس الوزراء رقما ٥٧ لسنة ١٩٨٠ ، ١٧٢٦ لسنة ١٩٩٣ .

(الطعن رقم ٧ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٢٥)

٢- الجهات النائية التى يحق للعاملين السفر إليها على نفقة الشركة إعتباراً من تاريخ نفاذ القانون رقم ١١١ لسنة ١٩٧٥ فى ١٩٧٥/٩/١٨ . إختصاص مجلس إدارة المؤسسة أو رئيس مجلس إدارة الشركة بتحديدها . قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٢٥٧٩ لسنة ١٩٦٧ نفاذاً لقرار رئيس الجمهورية رقم ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦٦ .

(الطعن رقم ٧ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٢٥)
(الطعن رقم ٦٢٤٥ لسنة ٦٤ ق - جلسة ١٩٩٥/١٠/٢٦)

٣- المبادئ والقواعد التى تحكم بدلات ظروف أو مخاطر الوظيفة التى تحدد على أساسها نسب البدل . قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٥٢٥ لسنة ١٩٧٩ . تخلف هذه القواعد والمبادئ . أثره . إمتناع صرف البدل .

(الطعن رقم ٦١١٢ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/١٣)
(الطعن رقم ١٨٥ لسنة ٦٧ ق - جلسة ١٩٩٨/٣/١٩)

٤- تمسك الشركة الطاعنة بدفاع مؤداه عدم المساواة بين أعضاء مجلس إدارة الشركة المنتخبين وبين الأعضاء المعينين فى شأن مكافآت العضوية تأسيساً على أن المادة ٢١ من القانون ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ لم تتضمن ما يفيد إستحقاق الأعضاء المنتخبين لهذه المكافأة وإقتصارها على بيان حقهم فى صرف المكافآت السنوية وبدل حضور الجلسات . دفاع جوهرى . عدم الرد عليه . قصور وإخلال بحق الدفاع .

(الطعنان رقما ٤ ، ١١٧ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٣٠)

٥- مجلس إدارة البنك الرئيسى للتنمية والإئتمان الزراعى والبنوك التابعة له . هو السلطة العليا المهيمنة على شئونه وتصريف أموره . سلطته فى إصدار اللوائح المتعلقة بنظام العاملين وتحديد فئات بدل السفر فى الداخل والخارج . إصداره لائحة بدل السفر ومصاريف الإنتقال . أثره . وجوب تطبيقها دون ما عداها من قرارات .

(الطعن رقم ٥١٦ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١٨)
(نقض جلسة ١٩٩٤/١/٢٧ السنة ٤٥ ج١ ص ٢٧٤)

بنوك

١- العاملون بالبنك المركزى المصرى . موظفون عموميون . علاقتهم به علاقة لائحية تنظيمية . م ١ ق ١٢٠ لسنة ١٩٧٥ . لا يغير من ذلك سريان أحكام نظام العاملين بالقطاع العام عليهم فيما لم يَرِد به نص فى لائحة البنك . م ١٠٥ من اللائحة . علّة ذلك . أثره . إختصاص القضاء الإدارى بنظر المنازعات المتعلقة بالقرارات الصادرة من البنك فى شأنهم دون القضاء العادى . م ١٠ القرار بقانون ٤٧ لسنة ١٩٧٢ .

(الطعن رقم ٣٩٥ لسنة ٦٧ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٥)

٢- تنظيم علاقات العاملين بالبنك المركزى المصرى . أساسه . القانون ١٢٠ لسنة ١٩٧٥ ولائحة البنك . الرجوع إلى أحكام نظام العاملين بالقطاع العام لا يكون إلا فيما لم يرد به نص فى اللائحة .

(الطعن رقم ٤٧٥٣ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/١٩)
(قرب النقض جلسة ١٩٩٠/١/١٨ لسنة ٤١ جـ١ ص ١٤١)

٣- البنك الرئيسى للتنمية والإئتمان الزراعى . هيئة عامة . فروع القاهرة والأسكندرية ومحافظات الصحراء فروع له دون ما عداها من بنوك المحافظات . م ١ ق ١١٧ لسنة ١٩٧٦ .

(الطعن رقم ٥١٦٧ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/١٦)
(نقض جلسة ١٩٩٦/٤/٤ لسنة ٤٧ جـ١ ص ٦٢٨)

٤- بنوك التنمية الزراعية بالمحافظات . إعتبارها شركات مساهمة لها شخصيتها الإعتبارية وذمتها المالية المستقلة عن البنك الرئيسى . علاقة العاملين بها . علاقة تعاقدية تخضع لنظم العاملين بالقطاع العام . القرارات الصادرة فى شأنهم . ليست من قبيل القرارات الإدارية . أثره . إختصاص القضاء العادى بنظر المنازعات المتعلقة بها . لا يغير من ذلك صدور تلك القرارات من البنك الرئيسى .

(الطعن رقم ٩٧٣ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/١٢)

٥- مجلس إدارة البنك الرئيسى للتنمية والإئتمان الزراعى والبنوك التابعة له . هو السلطة العليا المهيمنة على شئونه وتصريف أموره . سلطته فى إصدار اللوائح المتعلقة بنظام العاملين وتحديد فئات بدل السفر فى الداخل والخارج . إصداره لائحة بدل السفر ومصاريف الإنتقال . أثره . وجوب تطبيقها دون ما عداها من قرارات .

(الطعن رقم ٥١٦ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١٨)
(الطعن رقم ١٩٤٨ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٩/٤/١١)

(ت)

تأمينات إجتماعية

١- المنازعات الناشئة عن تطبيق قانون التأمين الإجتماعى . وجوب عرضها على لجان فحص المنازعات . م ١٥٧ ق ٧٩ لسنة ١٩٧٥ . دعوى التعويض المقامة على أساس المسئولية التقصيرية المنصوص عليها فى القانون المدنى . لا تعد من المنازعات الناشئة عن تطبيق أحكام هذا القانون . أثره . جواز رفعها مباشرة أمام القضاء .

(الطعن رقم ٣١٧٢ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٢٥)
(نقض جلسة ١٩٩٦/٥/٥ السنة ٤٧ جـ١ ص ٧١٧)

٢- إصابة العمل التى يتخلف عنها عجز جزئى مستديم . التعويض عنها . تعويض قانونى رَسَم الشارع معالمه ووضع له معياراً يدور ويتحرك مع الأجر ونسبه العجز . لا سلطة تقديرية لقاضى الدعوى بشأنه . حسابه . كيفيته .

(الطعن رقم ١٠٦٤ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٢٨)
(قرب نقض جلسة ١٩٦٥/٦/٢ السنة ١٦ جـ٢ ص ٦٦٦)

القاعدة :

يدل النص فى المادة ٥٣ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ بإصدار قانون التأمين الإجتماعى بعد تعديله بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٧ على أن التعويض عن إصابة العمل التى يتخلف عنها عجز جزئى مستديم لا تصل نسبته إلى ٣٥ ٪ هو تعويض قانونى رسم الشارع معالمه ووضع له معياراً يدور ويتحرك مع الأجر ونسبة العجز مجدداً بذلك نطاقه ولم يترك لقاضى الدعوى سلطة تقديره بل أوجب فى حسابه أن يكون مساوياً لنسبة العجز مضروبة فى قيمة معاش العجز الكامل المنصوص عليه فى الفقرة الأولى من المادة ٥١ من القانون وذلك عن أربع سنوات .

٣- مكافأة نهاية الخدمة . ماهيتها . إعتبارها تبرعاً من صاحب العمل . إلتزامه بصرفها للعامل عند إنتهاء خدمته . شرطه . أن تكون مقررة فى عقد العمل أو فى اللائحة الداخلية للمنشأة أو جرى العرف على صرفها بصفة عامة ومستمرة وثابتة .

(الطعن رقم ١١٩٣ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢)

(نقض جلسة ١٩٩٦/١٢/٢٢ السنة ٤٧ جـ٢ ص ١٦١٢)

٤- عدم تقديم طلب بصرف المبالغ المستحقة طبقاً لأحكام قانون التأمين الإجتماعى رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ فى موعد غايته خمس سنوات من تاريخ الإستحقاق . أثره . سقوطها بالتقادم . تقديم طلب بعد ذلك الميعاد . إقتصار الصرف على المعاش وحده . علة ذلك .

(الطعن رقم ٦٥ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٧)

(الطعن رقم ٣٢٦٨ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/١٠)

٥- الحقوق التأمينية لعمال المقاولات . حسابها على أساس الأجر الذى يحدده وزير التأمينات الإجتماعية . م ١٢٥ ق ٧٩ لسنة ١٩٧٥ . حسابها على أساس الأجر الفعلى . خطأ .

(الطعن رقم ٨٢٠ لسنة ٦٧ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٧)

(نقض جلسة ١٩٩٤/٧/٧ السنة ٤٥ جـ٢ ص ١١٧١)

(نقض جلسة ١٩٨٨/١٢/١٩ السنة ٣٩ جـ٢ ص ١٣٥٨)

٦- منازعات أصحاب المعاشات والمستحقين عنهم وغيرهم من المستفيدين الناشئة من تطبيق قانون التأمين الإجتماعى . وجوب عرضها على لجان فحص المنازعات قبل اللجوء إلى القضاء بتقديم طلب إلى الهيئة المختصة لعرض النزاع على اللجنة الإقليمية التى يقع بدائرتها محل نشاط المؤمن عليه . تقديم الطلب إلى لجنة إقليمية غير مختصة . يحقق الغرض منه .

(الطعن رقم ٥٥٠٢ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٦)

(الطعن رقم ٣٦٤٠ لسنة ٦٠ ق - جلسة ١٩٩٧/١/٢٦)

٧- إنفتاح ميعاد الطعن فى قرار اللجنة أمام المحكمة وفقاً للمادة ١٥٧ من ق ٧٩ لسنة ١٩٧٥ . شرطه . إعلان الهيئة لصاحب العمل بقرار اللجنة بخطاب موصى عليه بعلم الوصول .

(الطعن رقم ٦٦٠٧ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٩)

(الطعن رقم ١٤٦٦ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٩/١٠/٢٤)

(الطعن رقم ١٣٢٨ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٩٩٧/٦/٨)

٨- دعوى إثبات علاقة العمل . غير ناشئة عن أحكام قانون التأمين الإجتماعى . أثره . جواز رفعها مباشرة أمام القضاء دون عرض الأمر على اللجنة المنصوص عليها فى المادة ١٥٧ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ .

(الطعن رقم ٢٧٨٩ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٧)

(الطعن رقم ٤١٩٠ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٣)

(الطعن رقم ٥٧٥٢ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٩/١/٢٨)

٩- المنازعات الناشئة عن تطبيق أحكام قانون التأمين الإجتماعى . وجوب عرضها على لجان فحص المنازعات قبل اللجوء إلى القضاء . م ١٥٧ ق ٧٩ لسنة ١٩٧٥ .

(الطعن رقم ٥٢ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٣٠)

(الطعن رقم ٣٦٣١ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٨/١١/٥)

١٠- المنازعات المتعلقة بالتأمين على عمال المقاولات والمحاجر والملاحات . وجوب عرضها على اللجنة الفنية المنصوص عليها فى المادة ١٩ من القرار رقم ٧٤ لسنة ١٩٨٨ .

(الطعن رقم ٥٣ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٣٠)

١١- المنازعات الناشئة عن تطبيق أحكام قانون التأمين الإجتماعى . وجوب عرضها على لجان فحص المنازعات قبل اللجوء إلى القضاء بطلب يقدم خلال ثلاثين يوماً من تاريخ إستلامهم الإخطار المحدد

لحقوقهم التأمينية . إقامة دعوى مبتدأه أمام القضاء . شرطه . إنقضاء ستين يوماً من تاريخ تقديم الطلب دون البت فيه .

(الطعن رقم ٥٤٤٩ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/١٨)

(نقض جلسة ١٩٩٢/٢/٨ السنة ٤٤ ج ١ ص ٥٣٦)

١٢- الحقوق التأمينية لعمال المخابز . حسابها على أساس الأجر الذى يحدده وزير التأمينات الإجتماعية . م ١٢٥ ق ٧٩ لسنة ١٩٧٥ .

(الطعن رقم ٤٤٠ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١١)

(الطعن رقم ٥١ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٩٩١/٣/٢٥)

١٣- إلتزام صاحب العمل بأداء مكافأة نهاية الخدمة القانونية إلى الهيئة القومية للتأمينات الإجتماعية . عدم أحقية العامل فى مطالبته بها . حقه قِبَل صاحب العمل الذى إرتبط مع عماله بنظام معاشات أو مكافآت أو أدخار أفضل حتى آخر يوليو سنة ١٩٦١ . إقتصاره على الفرق بين الميزة الأفضل وبين مكافأة نهاية الخدمة .

(الطعن رقم ٨٢٠ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١١)

(الطعن رقم ١٠٧٩ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١١)

(الطعنان رقما ٨٤٨ لسنة ٦٧ ق ، ٣١٠ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١/٣١)

١٤- مكافأة النظام الخاص . حسابها على أساس الأجر الذى تحدده القواعد المنظمة لها فى عقد العمل أو لائحة نظام العمل . عدم الاعتداد بأى مدلول آخر له أياً كان موضعه .

(الطعن رقم ٨٢٠ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١١)

(الطعن رقم ١٠٧٩ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١١)

(الطعنان رقما ٨٤٨ لسنة ٦٧ ق ، ٣١٠ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١/٣١)

١٥- الأجر الإجمالى الذى تحسب على أساسه إشتراكات التأمين للعاملين بشركة الإسكندرية للتأمين . ماهيته . م ٢٠ ق ٤١٩ لسنة ١٩٥٥ .

(الطعن رقم ٨٢٠ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١١)

١٦- مفهوم الأجر الذى تحسب على أساسه الميزة الأفضل طبقاً لنظام الشركة المندمجة - الأسكندرية للتأمين . تحديده بمعرفة مجلس إدارتها دون أن يفرض بقانون على وجه آمر . أثره . سريان التعديل الأخير الذى أجراه نفس المجلس على هذا المفهوم على العاملين بالشركة المستفيدين من النظام المشار إليه من تاريخ العمل به .

(الطعن رقم ٨٢٠ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١١)

١٧- مفهوم الأجر الذى تحسب على أساسه الميزة الإضافية طبقاً للنظام الخاص بشركة التأمين الأهلية . تحديده بمعرفة مجلس إدارتها دون أن يفرض بقانون آمر . أثره . سريان التعديل الأخير الذى أجراه نفس المجلس على هذا المفهوم على العاملين بالشركة المستفيدين من النظام المشار إليه من تاريخ العمل به .

(الطعن رقم ١٠٧٩ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١١)

ترقيـــة

١- مجلس إدارة الوحدة الإقتصادية . سلطته فى وضع قواعد الترقية . شرطه . أن تكون هذه القواعد غير مجافية للقانون وعامة التطبيق ويهدف بها رعاية الصالح العام . إستقلال جهة العمل فى إختيار الأصلح لا يحدها فى ذلك إلا عيب إساءة إستعمال السلطة .

(الطعن رقم ٨٨٦ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٩/١٠/٢٨)

(الطعن رقم ٢٩٦٧ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٩/٤/١٨)

٢- وظائف شركات القطاع العام . تقسيمها إلى مجموعات نوعية متميزة فى مجال التعيين والترقية والنقل والندب والإعارة . حصول العامل على مؤهل عال وإنتمائه لذات المجموعة النوعية المرقى إليها طبقاً للائحة الشركة . أثره . القرار الصادر بترقيته صحيح . لا ينال من ذلك ما تضمنه

قرار وزير القوى العاملة رقم ٣٥ لسنة ١٩٨٢ من الإكتفاء لشغل الوظيفة الحصول على المؤهل الأدنى . علة ذلك .

(الطعن رقم ٤٧٦٤ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩/١٢/١٩٩٩)

٣- إستيفاء العامل المدة المشترطة لشغل فئة مالية أعلى . أثره . وجوب ترقيته إليها . عدم وجود وظيفة خالية لا يحول دون ترقيته بصفة شخصية . وجوب الإعتداد بتاريخ هذه الترقية عند حساب المدد البينية المشترطة لترقية العاملين بالقطاع العام طبقاً لأحكام القانونين ٦١ لسنة ١٩٧١ و ٤٨ لسنة ١٩٧٨ .

(الطعن رقم ٥٤٣٦ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٦/١٢/١٩٩٩)
(الطعن رقم ٢٢٤٥ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٨/٢/١٩٩٩)
(الطعن رقم ١٤١٤ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢١/١٢/١٩٩٧)

٤- مجلس إدارة البنك . سلطته في وضع ضوابط ومعايير الترقية . شرطه . أن تكون هذه القواعد غير مجافية للقانون وعامة التطبيق . م ١٩ ق ١٢٠ لسنة ١٩٧٥ .

(الطعن رقم ٢٩٧ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٣٠/١٢/١٩٩٩)
(الطعن رقم ٤٨٠٤ لسنة ٦١ ق - جلسة ١١/١٢/١٩٩٧)

٥- ترقية العاملين ببنك مصر إلى أي من الوظائف الإشرافية للمستويات المختلفة . تحكمها الضوابط والمعايير التي يضعها مجلس إدارة البنك . عدم تمامها إلا لوظيفة خالية وتوافر إشتراطات شغلها فيمن يرشح لها وبالإختيار في جميع الوظائف على أساس الكفاية والصلاحية . لجهة العمل حق إختيار الأصلح . لا يحدها في ذلك إلا عيب إساءة إستعمال السلطة . المادتان ١٣ ، ١٥ من اللائحة الداخلية للبنك . عدم جواز التحدي بقاعدة المساواة لمناهضة أحكام القانون .

(الطعن رقم ٢٩٧ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٣٠/١٢/١٩٩٩)
(الطعن رقم ٦٧٢ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٥/١١/١٩٩٩)
(نقض جلسة ١٢/٥/١٩٩٤ س ٤٥ ج ١ ص ٨٢٩)
(نقض جلسة ١٨/٧/١٩٩١ س ٤٢ ج ٢ ص ١٤٦٥)

٦- مجلس إدارة الوحدة الإقتصادية . سلطته في وضع قواعد وضوابط الترقية بحسب ظروف الوحدة وطبيعة نشاطها .

(الطعن رقم ٧٩٢ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٠/٢/٢٠٠٠)
(نقض جلسة ٢٨/٥/١٩٩٢ السنة ٤٣ ج ١ ص ٧٧٨)

٧- شغل وظائف الدرجة الثانية . شرطه . قضاء مدة بينية مقدارها ثماني سنوات على الأقل في وظيفة من الدرجة الأدنى مباشرة . لا وجه للتحدي بقاعدة المساواة بين العاملين للخروج على القواعد المقررة بنص القانون .

(الطعن رقم ٧٩٢ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٠/٢/٢٠٠٠)
(الطعن رقم ٨٠١٨ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٧/١٢/١٩٩٧)

٨- ترقية العاملين بالقطاع العام إلى الدرجة الثانية فما دونها . تمامها بالإختيار والأقدمية في حدود النسب المقررة لها . شرطه . أن تكون لوظيفة أعلى للوظيفة المرقى منها وفي ذات المجموعة النوعية التي تنتمي إليها مع توافر إشتراطات شغلها فيمن يرشح لها . لا مجال للمفاضلة بين العاملين في نطاق الترقية بالأقدمية . الترقية بالإختيار . الأفضلية فيها على أساس الكفاية بحصول العامل على مرتبة ممتاز في السنتين الأخيرتين وعند التساوي في هذه المرتبة يفضل الحاصل على ممتاز في السنة السابقة عليهما مباشرة مع التقيد بالأقدمية في ذات مرتبة الكفاية .

(الطعن رقم ٢٢٥٠ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٠/٢/٢٠٠٠)

٩- شركات القطاع العام . إلتزامها بوضع هيكل تنظيمي وجداول توصيف وتقييم الوظائف بها . إعادة تقييم أو إستحداث وظائف جديدة . جوازي للشركة . القضاء بتغير المسمى الوظيفي لوظيفة غير مدرجة بالهيكل التنظيمي . خطأ .

(الطعن رقم ٨٥٤ لسنة ٦٩ ق - جلسة ١٦/٤/٢٠٠٠)
(نقض جلسة ١٨/٢/١٩٩١ السنة ٤٢ ج ١ ص ٤٩١)

١٠- المجموعة النوعية فى وظائف بنك التنمية والإئتمان الزراعى . إعتبارها وحدة متميزة فى مجال التعيين والترقية والنقل والندب والإعارة . أثره . قصر شغل وظيفة خالية بإحدى المجموعات على شاغلى وظائف هذه المجموعة .

(الطعن رقم ٥١٦ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١٨)

تسوية

دعوى المطالبة بالحقوق الناشئة عن القوانين ١٣٥ ، ١٤٢ لسنة ١٩٨٠ ، ١١ لسنة ١٩٧٥ بشأن تسوية حالات بعض العاملين الحاصلين على مؤهلات دراسية أو من غير الحاصلين على مؤهلات . وجوب رفعها قبل ١٩٨٤/٦/٣٠ . حظر تعديل المركز القانونى للعامل بعد إنقضاء تلك المواعيد . الإستثناء . أن يكون ذلك تنفيذاً لحكم قضائى نهائى . وجوب قضاء المحكمة ولو من تلقاء نفسها بعدم قبول الدعوى المرفوعة بعد الميعاد . علة ذلك . تعلق الميعاد بالنظام العام .

(الطعنان رقما ٦٣٧٢ لسنة ٦٥ ق، ١٠٦٠ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١٨)

(الطعن رقم ٤٢٧٧ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٨/١٢/٣١)

تعويض

١- رجوع العامل المضرور بالتعويض على صاحب العمل . مناطه . ثبوت أن إصابة العمل قد نشأت عن خطأ شخصى من جانب صاحب العمل يرتب مسئوليته الشخصية . م ٢/٦٨ ق ٧٩ لسنة ١٩٧٥ . لا محل لتطبيق أحكام المسئولية المفترضة الواردة فى المادة ١٧٨ من القانون المدنى .

(الطعن رقم ٩٧١ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/١١)

(الطعن رقم ٤٥٤٨ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٩/٩/٢٦)

(نقض جلسة ١٩٩٣/١١/٤ س ٤٤ ج٣ ص ١٤٧)

٢- طلب التعويض عن عدم تنفيذ الهيئة العامة لتنمية الثروة السمكية قرار نقل المطعون ضده من مديرية الزراعة إليها . المنازعة بشأنه . من إختصاص القضاء الإدارى . م ١٠ القرار بقانون ٤٧ لسنة ١٩٧٢ .

(الطعن رقم ١١٨٥ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٧)

٣- تكييف محكمة الموضوع للفعل المؤسس عليه طلب التعويض بأنه خطأ أو نفى هذا الوصف عنه . خضوعه لرقابة محكمة النقض .

(الطعنان رقما ١٣٦١، ١٤٠١ لسنة ٦٣ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٣٠)

(الطعن رقم ٨١٨ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/٥/٢٠)

(الطعن رقم ٣٢٨٧ لسنة ٦٥ ق - جلسة ١٩٩٦/٢/١)

٤- إقامة الدعوى بطلب إلغاء قرار إنهاء الخدمة خلال الميعاد المنصوص عليه فى المادة ٦٩٨ مدنى . أثره . إضافة طلب التعويض عن الأضرار الناجمة عنه دون التنازل عن الطلبات الأولى فيها يظل قائماً أمام المحكمة . دوام المطالبة القضائية به دون أن يلحقه السقوط .

(الطعن رقم ١٢١٢ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢١)

(نقض جلسة ١٩٩٤/٥/١٢ لسنة ٤٥ ج١ ص ٨٤٠)

٥- دعوى التعويض عن إخلال رب العمل بالتزامه . دعوى ناشئة عن عقد العمل . خضوعاً للتقادم الحولى . م٦٩٨ مدنى .

(الطعن رقم ٨١٢ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١٨)

(الطعن رقم ٤٣٧٢ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/٦/١٣)

(نقض جلسة ١٩٧٢/١/١٩ السنة ٢٣ ج١ ص ٦٧)

٦- عدم إستحقاق العامل مقابلاً لرصيد إجازاته السنوية التى لم يستعملها فيما جاوز ثلاثة شهور . شرطه . أن يكون حرمانه منها بسبب يرجع إليه . إستحقاقه تعويضاً عن هذه المدة الزائدة إذا كان الحرمان منها بسبب يرجع إلى جهة العمل .

(الطعن رقم ١٢٩٤ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٧/٩)

(الطعن رقم ٣١٤٠ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٩/٦/٦)

تعيين

١- بنك التسليف الزراعى والتعاونى . إبرامه عقود العمل الخاصة بتعيين كتبة الجمعيات التعاونية الزراعية بوصفه نائباً عنها . أثره . عدم إنصراف آثار العقود إليه وإضافتها إلى الأصيل .

(الطعن رقم ٢٠٥٧ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٧)

(نقض جلسة ٣٣٩٩ لسنة ٥٩ق - جلسة ١٩٩٨/٢/١٥)

٢- العاملون المعينون بشركات القطاع العام . خضوعهم لقواعد التعيين الواردة بالقانون ٤٨ لسنة ١٩٧٨ وللأجر المحدد للوظيفة بغض النظر عن إجازاتهم العملية أو خبرتهم العملية . تحديد العمل والأجر . مناطه . قرار تعيين العامل . أثره . عدم جواز المطالبة بتعديله إستناداً إلى حالته الشخصية .

(الطعن رقم ٦٨٨ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/١٤)

(الطعن رقم ٥٢٧٨ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٩/١/٣١)

٣- نظم العاملين بالقطاع العام سريانها على العاملين المعينين على وظائف واردة بجداول المقررات الوظيفية للشركة . المعينون على غير تلك الوظائف . معاملتهم وفقاً للقواعد التى يضعها مجلس إدارة الشركة وطبقاً لما يرد فى عقود عملهم أو قرارات تعيينهم .

(الطعن رقم ٢٩١٥ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٩/٢/٢)

(الطعن رقم ٤٦٣ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٧)

(نقض جلسة ١٩٩٢/٦/٢٢ السنة ٤٣ جـ١ ص ٨٤٦)

(نقض جلسة ١٩٨٤/٣/٤ السنة ٣٥ جـ١ ص ٦٠٩)

٤- العمل العرضى أو المؤقت . مناطه . وروده على غير تلك الوظائف الدائمة بالشركة ولو كان له مسمى فيها . لا عبرة بنوع العمل الزمنى الذى يستغرقه ولو كان العقد غير محدد المدة .

(الطعن رقم ٢٩١٥ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢)

(الطعن رقم ٤٦٣ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٧)

(نقض جلسة ١٩٩٢/٦/٢٢ لسنة ٤٣ جـ١ ص ٨٤٦)

٥- العاملون بشركة الشرق للتأمين . خضوعهم لقواعد التعيين والترقية الواردة بلائحة الشركة وللأجر المحدد للوظيفة بغض النظر عن إجازاتهم العملية أو خبرتهم العملية . التعيين بما يجاوز بداية الأجر المحدد للوظيفة جوازى للسلطة المختصة . تحديد العمل والأجر والأقدمية . مناطه . قرار تعيين العامل . عدم جواز المطالبة بتعديله إستناداً إلى حالته الشخصية . الترقية . ماهيتها . الترقية الخاطئة جواز سحبها فى أى وقت .

(الطعن رقم ٤١٣٢ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/١٦)

(قرب الطعن رقم ٢٧٤٥ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٩/٧/١١)

تقادم

١- دعاوى المطالبة بالحقوق الناشئة عن عقد العمل . سقوطها بالتقادم الحولى . م ٦٩٨ مدنى . دعاوى إثبات علاقة العمل لا تعد من تلك الدعاوى . أثره . عدم خضوعها للتقادم الحولى . دعوى طلب الأجر من الدعاوى الناشئة عن عقد العمل . تقادمها بإنقضاء سنة تبدأ من تاريخ إخطار العامل بإنتهاء العقد أو علمه به علماً يقينياً .

(الطعن رقم ١٨٦٠ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٩/١٠/٣١)

(الطعن رقم ٤٣٧٣ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/٦/١٣)

(الطعن رقم ٥٥٨٨ لسنة ٦١ ق - جلسة ١٩٩٨/٣/٨)

٢- الدعاوى الناشئة عن عقد التأمين . سقوطها بالتقادم بمضى ثلاث سنوات تبدأ من وقت حدوث الواقعة التى تولدت عنها . « مثال فى تأمينات إجتماعية » .

(الطعن رقم ١٣٦٢ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/١١)

(نقض جلسة ١٩٧٩/٤/١٢ السنة ٣٠ جـ٢ ص ١١١)

٣- وقف سريان التقادم . شرطه . وجود مانع لدى الدائن يستحيل معه المطالبة بحقه ولو كان أدبياً . م ٣٨٢ مدنى . تقدير المانع من سلطة محكمة الموضوع .

(الطعن رقم ١٣٦١ لسنة ٦٧ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٢١)
(نقض جلسة ١٩٩٤/١٢/٥ السنة ٤٥ ج٢ ص١٤٥٠)

٤- قواعد تقادم الدعاوى الناشئة عن عقد العمل . عدم تنظيمها بالقانونين رقمى ٤٨ لسنة ١٩٧٨ و ١٣٧ لسنة ١٩٨١ . مؤداه . تطبيق القواعد العامة المنصوص عليها فى القانون المدنى بشأنها . أثره . سقوطها بالتقادم بمضى سنة من وقت إنتهاء العقد . م ٦٩٨ مدنى . القضاء بسقوط الدعاوى بالتقادم . إنصرافه إلى موضوع الدعوى برمته سواء فى الطلب الأصلى أو الإحتياطى .

(الطعن رقم ١٣٨ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٢٨)
(الطعن رقم ٣٨٣٥ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٩/١/١٤)

٥- الدعاوى الناشئة عن عقد العمل . سقوطها بالتقادم المنصوص عليه بالمادة ٦٩٨ من القانون المدنى . سريانه على دعوى المطالبة ببطلان قرار الفصل .

(الطعن رقم ١٣٣٢ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢)
(الطعن رقم ٤٣٨٣ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٩/٦/٢٠)
(الطعن رقم ٤٧٧٣ لسنة ٦١ ق - جلسة ١٩٩٧/٤/١٣)

٦- طلبات العامل بإعتبار المدة السابقة على إعادة تعيينه إجازة بدون مرتب وترقيته للدرجة الأولى وما يترتب على ذلك من آثار إستناداً إلى العلاقة التعاقدية التى استجدت بعد إعادة تعيينه . عدم سقوطها بالتقادم المترتب على علاقة العمل السابقة .

(الطعن رقم ١٣٣٢ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢)
(الطعن رقم ٤٣٨٣ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٩/٦/٢٠)
(الطعن رقم ٤٧٧٣ لسنة ٦١ ق - جلسة ١٩٩٧/٤/١٣)

٧- عدم تقديم طلب بصرف المبالغ المستحقة طبقاً لأحكام قانون التأمين الإجتماعى رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ فى موعد غايته خمس سنوات من تاريخ الإستحقاق . أثره . سقوطها بالتقادم . تقديم طلب بعد ذلك الميعاد . إقتصار الصرف على المعاش وحده . علة ذلك .

(الطعن رقم ٦٥ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٧)

٨- عدم تقديم طلب بصرف المبالغ المستحقة طبقاً لأحكام قانون التأمين الإجتماعى رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ فى موعد غايته خمس سنوات . أثره . سقوطها بالتقادم . تقديم طلب بعد ذلك الميعاد . إقتصار الصرف على المعاش وحده .

(الطعن رقم ٣٢٦٨ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/١٠)
(الطعن رقم ٦٥ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٧)

٩- إقامة الدعوى بطلب إلغاء قرار إنهاء الخدمة خلال الميعاد المنصوص عليه فى المادة ٦٩٨ مدنى . أثره . إضافة طلب التعويض عن الأضرار الناجمة عنه دون التنازل عن الطلبات الأولى فيها يظل قائماً أمام المحكمة . دوام المطالبة القضائية به دون أن يلحقه السقوط .

(الطعن رقم ١٢١٣ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢١)
(نقض جلسة ١٩٩٤/٥/١٢ السنة ٤٥ ج١ ص٨٤٠)

تقارير كفاية

١- تقرير كفاية العاملين الخاضعين لنظام التقارير الدورية . حق للجنة شئون العاملين دون رقابة عليها . شرطه . أن يكون تقديرها مبرءاً من الإنحراف وإساءة إستعمال السلطة .

(الطعن رقم ٢١٢٢ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٩/١٠/٣١)
(الطعن رقم ٤٤٠٦ لسنة ٦٦ ق - جلسة ١٩٩٧/٦/٨)
(الطعن رقم ٢٦٨٤ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٩٩٦/١١/١٤)

٢- وجوب إعلان العامل بصورة من تقرير الكفاية . أثره . إنفتاح مواعيد التظلم منه . إغفال هذا الإجراء لا يرتب البطلان .

(الطعن رقم ٢١٢٢ لسنة ٦٣ق - جلسة ١٩٩٩/١٠/٣١)
(الطعن رقم ٦٦٨ لسنة ٥٣ق - جلسة ١٩٨٨/١٢/١٨)

٣- تقدير جهة العمل لنشاط العامل وكفايته . من صميم عملها ولا رقابة عليها فى ذلك . شرطه . أن يكون مبرءاً من الإنحراف وإساءة إستعمال السلطة .

(الطعن رقم ٢٤٣١ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٧)
(الطعن رقم ٤٨٣٧ لسنة ٦١ق - جلسة ١٩٩٧/٦/١)

٤- عدم جواز تقدير كفاية العامل فى سنة معينة على كفايته فى سنة سابقة . إستثناء . العامل المريض الذى تجاوزت مدة مرضه ثمانية أشهر . وجوب تقدير كفايته بمرتبة كفء حكماً أو بمرتبة ممتاز إن كانت كفايته فى السنة السابقة على مرضه بمرتبة ممتاز .

(الطعن رقم ٢٤٣١ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٧)

٥- إنتظام لائحة البنك . القواعد الخاصة بإعداد تقارير الكفاية وقصر الإخطار بها على الحالة التى تقدر فيها كفاية العامل بدرجة متوسط فأقل . مؤداه . عدم سريان أحكام نظام العاملين بالقطاع العام فى هذا المجال .

(الطعن رقم ٤٧٥٣ لسنة ٦٣ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/١٩)

٦- تقدير كفاية العاملين بشركة التأمين الأهلية الخاضعين لنظام التقارير الدورية . حق للجنة شئون العاملين . لا رقابة عليها فى ذلك . شرطه . أن يكون التقدير مبرءاً من الإنحراف وإساءة إستعمال السلطة . المواد ٧١ ، ٧٢ ، ٧٤ ، ٧٧ من لائحة العاملين بالشركة .

(الطعن رقم ٤١٣ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٧)

(ح)

حكم

١- حجية الحكم الصادر فى إحدى الدعاوى فى دعوى تالية . مناطه . أن يكون الحكم السابق صادراً فى نفس الموضوع أو فى مسألة كلية شاملة أو فى مسألة أساسية واحدة فى الدعويين مع إتحاد الخصوم والسبب فيهما . طلب التعويض إستناداً إلى المسئولية التقصيرية المبنية على خطأ واجب الإثبات إعمالاً لنص المادة ٦٨ من قانون التأمين الإجتماعى يمتنع معه طلب التعويض فى دعوى تالية إستناداً إلى أحكام المسئولية المفترضة . مخالفة ذلك . خطأ .

(الطعن رقم ٢٨٨ لسنة ٦٩ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٩)
(نقض جلسة ١٩٩٢/٧/١٩ س٤٣ ج١ ص٩٧٠)

٢- الأحكام القابلة للتنفيذ الجبرى . مقصودها . خروج الأحكام المقررة لحق دون إلزام بأداء معين من عدادها .

(الطعن رقم ٤١٦٩ لسنة ٦٣ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/١٣)
(الطعن رقم ١٨٠٥ لسنة ٦١ق - جلسة ١٩٩٩/٢/١١)

٣- وجوب توقيع جميع أعضاء الهيئة التى أصدرت الحكم على مسودته المشتملة على أسبابه . مخالفة ذلك . أثره . بطلان الحكم . تعلق ذلك بالنظام العام . م١٧٥ مرافعات . (مثال بشأن توقيع مسودة الحكم بتوقيعين فقط) .

(الطعن رقم ٦٢٧٧ لسنة ٦٣ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/١٣)
(الطعن رقم ١١٨٣ لسنة ٥٥ق - جلسة ١٩٩١/٥/٢٨)

٤- عدم بحث وتمحيص الحكم المطعون فيه دفاع الطاعنة وإستظهار مدى توافر الشروط اللازمة لقيام العرف لديها على منح المكافأة . قصور .

(الطعن رقم ٦٤٨٨ لسنة ٦٢ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٧)
(نقض جلسة ١٩٩٦/١٢/٢٢ س٤٧ ج٢ ص١٦١٢)

٥- النعى الوارد على الحكم الإبتدائى دون الحكم المطعون فيه . غير مقبول .

(الطعن رقم ٦٦٠٧ لسنة ٦٣ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٩)
(نقض جلسة ١٩٨٩/٦/٢٠ س٤٠ ج٢ ص٦١٤)

٦- حجية الأحكام القضائية فى المسائل المدنية قاصرة على طرفى الخصومة حقيقة أو حكماً .

(الطعن رقم ٤٥٩ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢١)

(نقض جلسة ١٩٩٤/٥/١٢ س ٤٥ ج١ ص ٨٢٢)

حوافــز

١- حوافز الإنتاج . إختصاص مجلس إدارة الشركة بوضع النظام الخاص بها . م٤٨ ق٤٨ لسنة ١٩٧٨ . القضاء بتعديل نسبة حوافز الإنتاج المحددة بقرار الشركة . خطأ فى تطبيق القانون .

(الطعن رقم ٣٠٤٥ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٥)

(الطعن رقم ٤٦٨٦ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٤/١١/١٠)

(نقض جلسة ١٩٩٥/٤/٦ س ٤٦ ج١ ص ٦٠٠)

٢- إستحقاق رئيس وأعضاء مجلس إدارة شركات القطاع العام والعاملون بها المكافآت السنوية للإنتاج . شرطه . صدور قرار من الوزير المختص يحدد مقدارها وقواعد صرفها . م٧٠ من قرار رئيس الجمهورية رقم ٩٠ لسنة ١٩٨٥ بإصدار اللائحة التنفيذية لقانون هيئات القطاع العام وشركاته رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ .

(الطعن رقم ٩٠١ لسنة ٥٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/١٣)

(نقض جلسة ١٩٩٦/٥/٣٠ س ٤٧ ج١ ص ٩٠٥)

٣- العاملون بشركات قطاع الأعمال العام . منحهم نسبة لا تقل عن ١٠٪ من أرباح الشركة . شرطه . ما يزيد على ذلك يخصص لإنشاء مشروعات إسكان وتقديم خدمات إجتماعية لهم وفقاً لما تقرره الجمعية العامة للشركة . علة ذلك .

(الطعن رقم ٨٦٠ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/١٤)

(خ)

خبــرة

محكمة الموضوع أخذها بتقرير الخبير محمولاً على أسبابه . مؤداه . إعتباره جزءاً مكملاً لأسباب حكمها . النعى عليه . جدل موضوعى لا يجوز إثارته أمام محكمة النقض .

(الطعن رقم ١٢١٣ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢١)

(نقض جلسة ١٩٩٦/١٢/٢٩ س ٤٧ ج٢ ص ١٦٤٨)

(نقض جلسة ١٩٩٦/٣/٣١ س ٤٧ ج١ ص ٦٠٤)

(د)

دستــور

١- المحكمة الدستورية العليا . إختصاصها دون غيرها بالرقابة القضائية على دستورية القوانين . مؤداه . ليس لغيرها من المحاكم الإمتناع عن تطبيق نص لم يقض بعدم دستوريته . للمحكمة المطروح عليها الدعوى وقفها إذا تراءى لها عدم دستورية نص فى القانون م١/١٧٥ من الدستور ، ٢٩ ق ٤٨ لسنة ١٩٧٩ .

(الطعنان رقما ٤، ١١٧ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٣٠)

(نقض جلسة ١٩٩٣/١١/١٥ س ٤٤ ج٣ ص ٢٠٥)

٢- قانون قطاع الأعمال العام رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ ولائحته التنفيذية ولوائح العاملين بشركات قطاع الأعمال . هم الأساس فى تنظيم علاقات العاملين بتلك الشركات تطبيق أحكامهم ولو تعارضت مع أحكام قانون العمل أو أى قانون آخر . خلوهم من أى نص بشأن تلك العلاقات . أثره . تطبيق أحكام قانون العمل . مؤداه . الحكم بعدم دستورية نص فى هذا القانون . لا أثر له فى حساب مدة التقادم بشأن العلاقات التى يحكمها القانون الأول واللوائح المكلملة له . (مثال بشأن بدل الإجازات) .

(الطعن رقم ١٠٥٣ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢١)

٣- الحكم الصادر بعدم دستورية ما تضمنته الفقرة الثالثة من المادة ٤٥ من قانون العمل رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١ . أثره . إنسحابه إلى كافة الحقوق والمراكز السابقة على صدوره عدا ما يكون قد إستقر منها بحكم بات .

(الطعن رقم ١٢٩٤ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٧/٩)

(الطعن رقم ٣١٤٠ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٩/٦/٦)

٤- الأثر الرجعى للحكم بعدم دستورية نص المادة ٢/١٨ ق ٤٨ لسنة ١٩٧٧ بإنشاء بنك فيصل

الإسلامى . إنسحابه إلى كافة الحقوق والمراكز السابقة على صدوره عدا ما يكون قد إستقر منها بحكم بات .

(الطعن رقم ٦١٣٣ لسنة ٦٣ق - جلسة ٢٠٠٠/٨/٥)
(الطعن رقم ٣١٤٠ لسنة ٦٣ق - جلسة ١٩٩٩/٦/٦)
(الطعن رقم ١٢٨٧ لسنة ٦٨ق - جلسة ١٩٩٩/٢/٧)

دعــوى

١- إقامة الدعوى دون سداد الرسوم المستحقة عليها . لا يترتب عليه البطلان .

(الطعن رقم ١٣٦٢ لسنة ٦٣ق - جلسة ١٩٩٩/١١/١١)
(نقض جلسة ١٩٧٢/٤/١١ السنة ٢٣ جـ١ ص ٦٨٦)

٢- الوقف التعليقى . حكم قطعى . إعتباره عذراً مانعاً من مباشرة خصومة الدعوى الموقوفة . مؤداه . وقف سريان تقادمها من وقت صدوره حتى يتم تنفيذ ما قُضِىَ به . نص المادة ١٤٠ مرافعات على إنقضاء الخصومة فى جميع الأحوال . لا يرتب إستثناءً من أحكام وقف التقادم .

(الطعن رقم ١٣٦١ لسنة ٦٧ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٢١)
(نقض جلسة ١٩٨٤/٥/١٧ لسنة ٣٥ جـ١ ص ١٢٤٧)

٣- بقاء الدعوى مشطوبة ستين يوماً ولم يطلب أحد الخصوم السير فيها أو لم يحضر الطرفان بعد السير فيها . أثره . إعتبارها كأن لم تكن بقوة القانون . م٨٢/١ مرافعات . وجوب القضاء به متى طلبه المدعى عليه قبل التكلم فى الموضوع . علة ذلك . سريان ذلك على الدعوى أمام محكمة الإستئناف . المادتان ٢٣٠ ، ٢٤٠ مرافعات .

(الطعن رقم ٢٢٨٩ لسنة ٦٣ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/١٠)
(الطعن رقم ١٠٤٠ لسنة ٦٠ق - جلسة ١٩٩٧/١/٥)

٤- توقيع الجزاء بإعتبار الدعوى كأن لم تكن بقوة القانون كأثر للشطب المنصوص عليه بالمادة ٨٢ من قانون المرافعات المعدل بالقانون ٢٣ لسنة ١٩٩٢ . شرطه . أن يكون قرار الشطب قد صدر بعد العمل بهذا القانون الأخير فى ١٩٩٢/١٠/١ صدور قرار الشطب قبل هذا التاريخ . أثره . عدم توقيع هذا الجزاء والإقتصار على شطب الدعوى .

(الطعن رقم ٢٢٨٩ لسنة ٦٣ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/١٠)
(الطعن رقم ٨٧١٠ لسنة ٦٣ق - جلسة ١٩٩٩/٢/١٨)

٥- قرار الشطب . ماهيته . إجراء يلحق بالخصومة أثناء سيرها . أثره . إبعاد الدعوى من جدول القضايا المتداولة أمام المحاكم .

(الطعن رقم ٢٢٨٩ لسنة ٦٣ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/١٠)
(الطعن رقم ٢١٧٩ لسنة ٦٠ق - جلسة ١٩٩٢/٦/٢٨)

٦- التقاضى على درجتين . مبدأ أساسى من مبادئ التنظيم القضائى . تعلقه بالنظام العام . تصدى محكمة الإستئناف لموضوع الدعوى إخلالاً بهذا المبدأ . أثره . بطلان حكمها .

(الطعن رقم ٧٨٩ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/١٨)
(الطعن رقم ٢٥٥٢ لسنة ٦١ق - جلسة ١٩٩٩/١١/١٤)

٧- بطلان الإجراءات المبنى على إنعدام صفة أحد الخصوم فى الدعوى . من النظام العام . م٣ مرافعات معدلة بالقانون ٨١ لسنة ١٩٩٦ . مؤداه . جواز الدفع به لأول مرة أمام محكمة النقض . شرطه . توافر جميع عناصر الفصل فيه من الوقائع والأوراق التى سبق عرضها على محكمة الموضوع .

(الطعن رقم ٩٤٦ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٨)
(نقض جلسة ١٩٩٧/٦/١٢ السنة ٤٨ جـ٢ ص ٨٧٩)

٨- التدخل الهجومى . أثره صيرورة المتدخل طرفاً فى الدعوى . مؤداه . إعتباره فى مركز المدعى . مفاده . الحكم الصادر فيها حجة له أو عليه . حقه فى الطعن فيه مثل سائر الخصوم .

(الطعن رقم ٦٦١٤ لسنة ٦٣ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١١)
(نقض جلسة ١٩٨٨/١/٣٦ السنة ٣٩ جـ١ ص ١٥٤)

دفــوع

١- الدفع بعدم إختصاص المحكمة لإنتفاء ولايتها من النظام العام . مؤداه . إعتبار مسألة الإختصاص الولائى قائمة فى الخصومة والحكم

الصادر فى الموضوع مشتملاً على قضاء ضمنى به . الطعن بالنقض على هذا الحكم . إعتباره وارداً على القضاء الضمنى .

(الطعن رقم ٢٦٠١ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/١٣)
(الطعن رقم ٣٩٥٦ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٩/٥/١٦)

٢- الدفع بعدم الإختصاص الولائى . للمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها فى أية حالة كانت عليها الدعوى . علة ذلك . تعلقه بالنظام العام . مؤداه . إعتبار مسألة الإختصاص الولائى قائمة ومطروحة فى الخصومة دائماً . الحكم الصادر فى الموضوع مشتملاً على قضاء ضمنى بالإختصاص . أثره . ورود الطعن بالنقض عليها سواء أثارها الخصوم أو النيابة العامة أم لم يثيروها لدخولها فى جميع الحالات فى نطاق الطعون المطروحة على المحكمة . م ١٠٩ مرافعات .

(الطعن رقم ٦٢٤٣ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٥)
(نقض جلسة ١٩٩٠/٥/١٥ السنة ٣٧ جـ١ ص٧ ، هيئة عامة ،)

٣- الدفع بعدم قبول الدعوى لعدم مراعاة الإجراءات والمواعيد المنصوص عليها فى قانون التأمين الإجتماعى . اعتباره مطروحاً على محكمة الموضوع ولو لم يدفع به أمامها . علة ذلك . تعلقه بالنظام العام . أثره . وجوب أن تقضى به المحكمة من تلقاء نفسها .

(الطعن رقم ٣٠ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/١١)
(الطعن رقم ٥٠٢٤ لسنة ٦١ ق - جلسة ١٩٩٨/٢/١)

(س)

سلطة صاحب العمل

١- مجلس إدارة البنك . سلطته فى وضع ضوابط ومعايير الترقية . شرطه . أن تكون هذه القواعد غير مجافية للقانون وعامة التطبيق . م ١٩ ق ١٢٠ لسنة ١٩٧٥ .

(الطعن رقم ٦٧٢ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٢٥)
(الطعن رقم ١٧١٨ لسنة ٦١ ق - جلسة ١٩٩٤/١٢/٢٢)

٢- اللوائح المتعلقة بنظام العاملين بالبنك الرئيسى للتنمية والإئتمان الزراعى والبنوك التابعة له . إختصاص مجلس إدارة هذا البنك بوضعها . عدم تقيده بالنظم والقواعد المنصوص عليها فى نظامى العاملين بالدولة والقطاع العام .

(الطعن رقم ٣٠٠٩ لسنة ٦١ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٦)
(الطعن رقم ٥٠١٨ لسنة ٦١ ق - جلسة ١٩٩٨/٢/٥)

٣- مجلس إدارة شركة التأمين . هو السلطة المهيمنة على شئونها وتصريف أمورها . حقه فى إصدار اللوائح المتعلقة بالعاملين بالشركة ومرتباتهم وحوافزهم . عدم تقيده فى ذلك بالقواعد والنظم المنصوص عليها فى القانونين رقمى ٦٠ لسنة ١٩٧١ ، ٤٨ لسنة ١٩٧٨ .

(الطعن رقم ٤١٣٢ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/١٦)
(الطعن رقم ٥٢٢٤ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٩/٢/١٤)

٤- لمجلس إدارة شركة القطاع العام كافة السلطات والصلاحيات التى تكفل له تسيير أمور الشركة وتصريف شئونها وتقرير سياستها العامة لبلوغ أهدافها . إخلاله أو تقصيره فى تنفيذ تلك المهام . أثره .

(الطعنان رقما ١٣٦١ ، ١٤٠١ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٣٠)

٥- رب العمل . سلطته تقديرية فى إعادة تنظيم منشأته وإنهاء عقود بعض عماله متى رأى من ظروف العمل ما يدعو إليه . عدم جواز حلول القاضى محله فيها . إقتصار رقابته على التحقق من جدية المبررات التى دعت إليه .

(الطعن رقم ٢٤٦٧ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٢)
(الطعن رقم ٥٦٧ لسنة ٦١ ق - جلسة ١٩٩٨/٣/٢٩)

٦- النظم واللوائح الخاصة بالعاملين بشركة التأمين الأهلية . يضعها مجلس إدارتها دون التقيد بالقواعد والنظم المنصوص عليها فى قوانين العاملين بالقطاع العام . م ٢٠ ق ١٠ لسنة ١٩٨١ بشأن الإشراف والرقابة على التأمين .

(الطعن رقم ٤١٣ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٧)
(الطعن رقم ٣٨٢ لسنة ٦٧ ق - جلسة ١٩٩٨/٤/٢)

(م)
محكمة الموضوع

١- إستخلاص قيام علاقة العمل . من سلطة محكمة الموضوع متى كان إستخلاصها سائغاً .

(الطعن رقم ٤٦٣ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٧)
(الطعن رقم ٩٧٧ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٨/١/١١)

مدة خدمة

حساب مدة الخدمة العسكرية والوطنية الفعلية الحسنة بما فيها مدة الإستبقاء فى مدة الخدمة المدنية كمدة أقدمية أو خبرة . قصر سريانها على المجندين الحاصلين على مؤهلات دراسية دون غيرهم .

(الطعن رقم ٢٤٣٩ لسنة ٥٧ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/١٤)
(الطعن رقم ٢٩٢٤ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٩٩٨/٦/٧)

مسئولية

١- الحكم ببراءة العامل لعدم ثبوت إرتكابه لجريمة إختلاس ما ثبت عجزه فى عهدته . غير مانع من إعتبار ما وقع منه خطأ وإهمال نتج عنه العجز فى عهدته . أثره . إلتزامه بقيمة هذا العجز .

(الطعن رقم ٥٤٨ لسنة ٦١ ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢)
(نقض جلسة ١٩٩٤/٩/٢١ السنة ٤٥ ج٢ ص ١٢٢٥)
(نقض جلسة ١٩٩٤/٥/٨ السنة ٤٥ ج١ ص ٨٠٥)

٢- إستخلاص الخطأ الموجب للمسئولية . من سلطة محكمة الموضوع التقديرية .

(الطعنان رقما ١٣٦١، ١٤٠١ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٣٠)
(الطعن رقم ٤٠٤٥ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٨/١٢/٢٠)

٣- نقض الحكم الصادر فى إلتزام بالتضامن . أثره . نقضه بالنسبة للخصم الآخر ولو لم يطعن فيه .

(الطعنان رقما ١٣٦١، ١٤٠١ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٣٠)
(الطعن رقم ٨٨٥٩ لسنة ٦٥ ق - جلسة ١٩٩٧/٤/٣)
(نقض جلسة ١٩٩٣/١٢/٥ السنة ٤٤ ج٣ ص ٣٣٠)

٤- التضامن . وجوب أن يُردَ إلى نص فى القانون أو إتفاق صريح أو ضمنى . إلتزام الحكم الذى يرتب المسئولية التضامنية ببيان الأساس الذى إستند إليه فى ذلك .

(الطعنان رقما ٤، ١١٧ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٣٠)
(نقض جلسة ١٩٩١/٤/٢٨ لسنة ٤٢ ج١ ص ٩٣٩)

٥- تأجير صاحب العمل منشأته . مقتضاه . إنتقال الحقوق والإلتزامات الناشئة عن عقود العمل المبرمة معه إلى المستأجر صاحب العمل الجديد . مسئوليتها بالتضامن عن الإلتزامات التى نشأت قبل الإيجار . ما نشأ من تاريخ الإيجار مسئولية المستأجر . عدم جواز رجوع العمال بها على المؤجر .

(الطعن رقم ٤٥٩ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢١)

٦- إبلاغ الجهات المختصة بما يقع من الجرائم . حق مقرر لكل شخص . مساءلة المُبلِغَ . شرطه . ثبوت كذب البلاغ وتوافر سوء القصد أو صدور التبليغ عن تسرع ورعونة .

(الطعنان رقما ١١٠٤٧ لسنة ٦٦ ق، ٢٣١ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١١)
(نقض جلسة ١٩٩٢/٢/٢٠ السنة ٤٣ ج١ ص ٣٦٢)
(نقض جلسة ١٩٧٩/٤/٣٠ السنة ٣٠ ج٢ ص ٢٣٦)

٧- تكييف محكمة الموضوع للفعل بأنه خطأ أو نفى هذا الوصف عنه . خضوعه لرقابة محكمة النقض . إستخلاص الخطأ الموجب للمسئولية من سلطة محكمة الموضوع مادام إستخلاصها سائغاً .

(الطعنان رقما ١١٠٤٧ لسنة ٦٦ ق، ٢٣١ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١١)
(نقض جلسة ١٩٩٤/١٢/٤ السنة ٤٥ ج٢ ص ١٥٢٥)

٨- العاملون بالمناجم والمحاجر . إلتزام أصحاب الأعمال بتوفير وسائل السلامة والصحة المهنية لهم فى أماكن العمل وتوعيتهم وتزويدهم بما يكفل وقايتهم من مخاطر العمل وأضراره . مؤداه . عبء القيام بالوفاء بهذه الإلتزامات . وقوعه على عاتق

صاحب العمل . علة ذلك . مسئوليته عنها مسئولية عقدية كأثر من آثار عقد العمل .

(الطعن رقم ٨١٢ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١٨)
(الطعن رقم ٦٦٦٧ لسنة ٦٦ق - جلسة ١٩٩٨/٢/١٩)
(نقض جلسة ١٩٩١/٥/٢٨ السنة ٤٢ ج١ ص ١٢١٥)

مساواة

بداية علاقة العمل وترتيب آثارها عدا الأجر . العبرة فيها بالقرار الصادر بالتعيين . علة ذلك . عدم جواز المطالبة بتعديله إستناداً إلى حالته الشخصية أو إلى قاعدة المساواة .

(الطعن رقم ٨٩٠ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/١٣)
(نقض جلسة ١٩٩٣/٢/٢٢ السنة ٤٤ ج١ ص ٦٨٧)

مصروفات

١- إقامة الدعوى دون سداد الرسوم المستحقة عليها . لا يترتب عليه البطلان .

(الطعن رقم ١٣٦٢ لسنة ٦٣ق - جلسة ١٩٩٩/١١/١١)
(نقض جلسة ١٩٧٢/٤/١١ السنة ٢٣ ج١ ص ٦٨٦)

٢- إعفاء دعاوى هيئة التأمينات الإجتماعية والمؤمن عليهم والمستحقين من الرسوم القضائية فى جميع درجات التقاضى . م١٣٧ ق٧٩ لسنة ١٩٧٥. مفاده . غل يد المحكمة ومنعها من الحكم بالمصروفات على خاسر الدعوى من تلك الفئات .

(الطعن رقم ٧٨٤ لسنة ٦٣ق - جلسة ١٩٩٩/١٠/٢٨)
(الطعن رقم ٥٥٠٣ لسنة ٦٣ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٦)

٣- إعفاء دعاوى هيئة التأمينات الإجتماعية والمؤمن عليهم والمستحقين من الرسوم القضائية فى جميع درجات التقاضى . م١٣٧ق ٧٩ لسنة ١٩٧٥ . شرطه . أن تكون المنازعة ناشئة عن تطبيق أحكام قانون التأمين الإجتماعى .

(الطعن رقم ٢٧٨٩ لسنة ٦٣ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٧)
(الطعن رقم ٥٥٠٣ لسنة ٦٣ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٦)
(الطعن رقم ٦٦٠٧ لسنة ٦٣ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٩)
(الطعن رقم ٥٣ لسنة ٦٣ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٠)
(الطعن رقم ٢٠٨٢ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٩٩٨/١٢/١٣)

معاشات

١- أصحاب المعاشات الخاضعين لأحكام القانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٧٦ والذين كانوا يعملون بسيناء وقطاع غزة ومحافظات القناة . حقهم فى ضم إعانة التهجير إلى المعاش إعتباراً من ١٩٨٨/٤/١٨ أياً كان السبب فى الإحالة إلى المعاش . لا يغير من ذلك فتوى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة والتعليمات التنفيذية لوزارة التأمينات الإجتماعية بحظر ضم إعانة التهجير بالنسبة لحالات المعاش المبكر . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٠٨٤ لسنة ٦٣ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/١٨)
(الطعن رقم ٧٨٤ لسنة ٦٣ق - جلسة ١٩٩٩/١٠/٢٨)

٢- الزيادة المقررة فى المعاشات بموجب القانون رقم ١٢٤ لسنة ١٩٨٩ . سريانها على كل أصحاب المعاشات المستحقة قبل ١٩٨٩/٧/١ . إعتبارها من هذا التاريخ جزءاً من المعاش وتسرى فى شأنها جميع أحكامه .

(الطعن رقم ١١٢١ لسنة ٦٣ق - جلسة ١٩٩٩/١١/١٨)

٣- إصابة المؤمن عليه بعجز جزئى مستديم لا تصل نسبته إلى ٣٥٪ . أثره . إستحقاقه لمعاش إنتهاء الخدمة للعجز . علة ذلك . عدم جواز التفرقة بين العجز الجزئى المستديم الذى لا تصل نسبته إلى ٣٥٪ وبين الذى تزيد نسبته على ذلك ولا تصل إلى درجة العجز الكامل .

(الطعن رقم ١١٥٨ لسنة ٦٨ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٢٨)

٤- تعويض الأجر عن إصابة العامل . شرطه . إستحقاق معاش العجز الجزئى المستديم بمقدار نسبة هذا العجز من وقت ثبوته وليس من تاريخ الإصابة . م٤٩ ، ٥٢ ق٧٩ لسنة ١٩٧٥ .

(الطعن رقم ٥٥٠٣ لسنة ٦٣ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٦)
(نقض جلسة ١٩٩٣/١٢/٢٣ السنة ٤٤ ج٣ ص ٥١١)

٥- إعانة التهجير المقررة بالقانون ٥٨ لسنة ١٩٨٨ . إعتبارها جزءاً من المعاش ويسرى عليها جميع أحكامه . تقادمها بمضى خمس سنوات من تاريخ الإستحقاق دون طلبها .

(الطعن رقم ٢٠٨٤ لسنة ٦٣ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/١٨)

٦- إستحقاق الإخوة والأخوات للمعاش . شرطه . عدم وجود مستحق آخر معهم عدا فئة الأرامل أو الزوج العاجز أو الوالدين . وجود فئة أخرى مستحقة للمعاش . أثره .عدم إستحقاقهم له.

(الطعن رقم ٤٤٠ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١١)

٧- إستحقاق منحة الوفاة ومصاريف الجنازة . شرطه . أن يكون قد تم ربط معاش للعامل قبل وفاته . م١٢٠ ، ١٢٢ ق لسنة ١٩٧٥ .

(الطعن رقم ١٢٨١ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١٨)

(قرب نقض جلسة ١٩٨١/٤/١٩ السنة ٣٢ جـ١ ص ١١٧٢)

٨- وفاة العامل أثناء الخدمة العسكرية . أثره. إستحقاق ورثته الحد الأدنى للمعاش والمتجمد منه والتعويض الإضافى . المواد ٣/١٨ ، ٣٧ ، ١١٧ ، ١١٨ ، ٢/١٣٣ ق ٧٩ لسنة ١٩٧٥ .

(الطعن رقم ٥٦٠٣ لسنة ٦٣ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٩)

(نقض جلسة ١٩٨١/٤/١٩ السنة ٣٢ جـ١ ص ١١٧٢)

٩- إستحقاق معاش العجز . م ٣/١٨ ق٧٩ لسنة ١٩٧٥ . لا فرق فيه بين العجز الكامل والعجز الجزئى المستديم إلا فيما إستلزمه المشرع فى الحالة الأخيرة من عدم وجود عمل آخر للمؤمن عليه لدى صاحب العمل .

(الطعن رقم ٥٩٨٥ لسنة ٦٣ق - جلسة ٢٠٠٠/٧/٩)

موظف عام

١- العاملون بالبنك المركزى المصرى . موظفون عموميون . علاقتهم به علاقة لائحية تنظيمية . م١ ق١٢٠ لسنة ١٩٧٥ . لا يغير من ذلك سريان أحكام نظام العاملين بالقطاع العام عليهم فيما لم يرد به نص فى لائحة البنك . م١٠٥ من اللائحة . علة ذلك . أثره . إختصاص القضاء الإدارى بنظر المنازعات المتعلقة بالقرارات الصادرة من البنك فى شأنهم دون القضاء العادى . م١٠ القرار بقانون ٤٧ لسنة ١٩٧٢ .

(الطعن رقم ٣٩٥ لسنة ٦٧ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٥)

٢- الهيئة العامة لتنمية الثروة السمكية . أحد المصالح الحكومية للدولة . علاقتها بالعاملين بها أو المنقولين إليها علاقة لائحية تنظيمية بوصفهم موظفين عموميين .

(الطعن رقم ١١٨٥ لسنة ٦٣ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٧)

٣- العاملون ببنك ناصر الإجتماعى . علاقتهم به علاقة تنظيمية . أثره . إختصاص القضاء الإدارى بنظر الدعاوى الخاصة بهم . لا يقدح فى ذلك ما نصت عليه المادة ١٤ ق٦٦ لسنة ١٩٧١ . علة ذلك

(الطعن رقم ٣٦٠١ لسنة ٦٢ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/١٣)

(نقض جلسة ١٩٩١/٧/٤ السنة ٤٢ جـ٢ ص ١٤٠٢)

(ن)

نــدب

١- ندب العامل للقيام بأعمال وظيفة تعلو وظيفته التى يشغلها . لا يكسبه حقه فيها أو يبرر له المطالبة بالترقية إليها .

(الطعن رقم ٤٣٣٠ لسنة ٦٣ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/١٣)

(الطعن رقم ١٦٩٨ لسنة ٦٠ق - جلسة ١٩٩٣/٥/١٣)

(نقض جلسة ١٩٩٣/١/٢٨ السنة ٤٤ جـ١ ص ٣٤٨)

٢- نقل أو ندب العاملين بشركات القطاع العام إلى شركة أخرى داخل نطاق المحافظة بغير موافقتهم . حق لجهة العمل . شرطه . أن يكون لمصلحة العمل وفى داخل نطاق المحافظة وصدوره بقرار من الوزير المختص . علة ذلك .

(الطعن رقم ٤٣٣٠ لسنة ٦٣ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/١٣)

(الطعن رقم ١٢٨١ لسنة ٦٣ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٣)

٣- ندب شاغلى الوظائف القيادية بشركة الدلتا للأسمدة والصناعات الكيماوية بعد العمل بأحكام لائحتها المعمول بها إعتباراً من ١٩٩٥/٧/١ . شرطه . صدور قرار من مجلس الإدارة بالندب . م ٩٢ من اللائحة . مخالفة ذلك . أثره . إنعدام القرار الصادر بالندب .

(الطعن رقم ١٢٠٦ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٨)

٤- خلو لائحة نظام العاملين بالبنك من وضع قواعد لإختيار من يُندَب من العاملين أو معياراً للمفاضلة بينهم . مؤداه . لجهة العمل إتخاذ قرار الندب بما لها من سلطة فى تنظيم العمل وتقدير كفاية العامل .

(الطعن رقم ١٣٨٨ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٧/٩)

٥- الندب . ماهيته . طريق مؤقت لشغل الوظائف . عدم إكتساب العامل المنتدب الحق فى طلب التعيين أو الترقية إلى الوظيفة المنتدب إليها . لرئيس مجلس إدارة البنك أو من يفوضه ندب العامل إلى وظيفة مماثلة أو إلى وظيفة تعلو وظيفته مباشرة لمدة عام واحد قابل للتجديد . شرطه .

(الطعن رقم ١٣٨٨ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٧/٩)

نظام عام

١- الأسباب المتعلقة بالنظام العام . لمحكمة النقض وللنيابة العامة وللخصوم إثارتها متى توافرت عناصر الفصل فيها من الوقائع والأوراق التى سبق عرضها على محكمة الموضوع ووردت على الجزء المطعون فيه من الحكم . م ٢٥٣ مرافعات .

(الطعن رقم ٦٢٧٧ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/١٣)
(الطعن رقم ١١٨٣ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٩٩١/٥/٢٨)

٢- جواز الإستئناف الفرعى أو عدم جوازه . تعلقه بالنظام العام . وجوب قضاء المحكمة به من تلقاء نفسها وجواز التمسك به لأول مرة أمام محكمة النقض .

(الطعنان رقما ٤، ١١٧ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٠)
(نقض جلسة ١٩٩٥/١١/١٤ السنة ٤٦ ج٢ ص ١١٢٩)
(قرب نقض جلسة ١٩٩٣/٥/٢ السنة ٤٤ ج٢ ص ٣٣١)

٣- الأسباب المتعلقة بالنظام العام . للخصوم وللنيابة العامة ولمحكمة النقض إثارتها ولو لم يسبق التمسك بها أمام محكمة الموضوع أو فى صحيفة الطعن . شرطه . سبق طرح عناصرها على محكمة الموضوع وأن تكون قد وردت على الجزء المطعون فيه من الحكم . م ٢٥٣ مرافعات .

(الطعن رقم ٨٤٨ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢١)

(الطعن رقم ١٧١٥ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٩٨/١١/٢٩)

٤- قانون العمل . أحكامه آمرة . تعلقها بالنظام العام . علة ذلك .

(الطعن رقم ٨٤٨ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢١)

٥- بطلان الإجراءات المبنى على إنعدام صفة أحد الخصوم فى الدعوى . من النظام العام . م٣ مرافعات معدلة بالقانون ٨١ لسنة ١٩٩٦ . مؤداه . جواز الدفع به لأول مرة أمام محكمة النقض . شرطه. توافر جميع عناصر الفصل فيه من الوقائع والأوراق التى سبق عرضها على محكمة الموضوع .

(الطعن رقم ٩٤٦ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٨)

(نقض جلسة ١٩٩٧/٦/١٢ السنة ٤٨ ج٢ ص ٨٧٩)

٦- الدفع بعدم قبول طلبات جديدة أمام محكمة الإستئناف . تعلقه بالنظام العام . وجوب قضاء المحكمة به من تلقاء نفسها . الطلب الجديد . ماهيته . م ٢٣٥ مرافعات .

(الطعن رقم ٥٢١٦ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١)
(الطعن رقم ٤٥٦ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/٦/٢٤)
(نقض جلسة ١٩٩٥/١٢/١٤ السنة ٤٦ ج٢ ص ١٣٨٠)

٧- دعوى المطالبة بالحقوق الناشئة عن القوانين ١٣٥ ، ١٤٢ لسنة ١٩٨٠ ، ١١ لسنة ١٩٧٥ بشأن تسوية حالات بعض العاملين الحاصلين على مؤهلات دراسية أو من غير الحاصلين على مؤهلات . وجوب رفعها قبل ١٩٨٤/٦/٣٠ . حظر تعديل المركز القانونى للعامل بعد إنقضاء تلك المواعيد . الإستثناء . أن يكون ذلك تنفيذاً لحكم قضائى

نهائي. وجوب قضاء المحكمة ولو من تلقاء نفسها بعدم قبول الدعوى المرفوعة بعد الميعاد . علة ذلك . تعلق الميعاد بالنظام العام .

(الطعنان رقما ٦٣٧٢ لسنة ٦٥ ق، ١٠٦٠ لسنة ٦٩ ق - جلسة ١٨/٦/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٨٦٣ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٠/١/١٩٩٩)

نقابـــات

الطعن بالنقض فى صحة إنعقاد الجمعية العمومية للنقابة العامة أو النقابة الفرعية أو اللجنة النقابية للمهن التعليمية أو فى تشكيل مجالس الإدارة أو القرارات الصادرة منها . رفعه بتقرير فى قلم كتاب محكمة النقض خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ إنعقادها موقع عليه من خُمس الأعضاء الذين حضروا إجتماع الجمعية والتصديق على توقيعاتهم من الجهة المختصة . مخالفة ذلك . أثره . عدم قبول الطعن .

(الطعن رقم ١ لسنة ٦٦ ق - جلسة ٢٧/٤/٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٢ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٠/٦/١٩٩٩)

(الطعن رقم ٤ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٧/٥/١٩٩٩)

نقــض

١- الدفع بعدم الإختصاص الولائى . للمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها فى أية حالة كانت عليها الدعوى . علة ذلك . تعلقه بالنظام العام . مؤداه . إعتبار مسألة الإختصاص الولائى قائمة ومطروحة فى الخصومة دائماً . الحكم الصادر فى الموضوع مشتملاً على قضاء ضمنى بالإختصاص . أثره . ورود الطعن بالنقض عليها سواء أثارها الخصوم أو النيابة العامة أو لم يثيروها لدخولها فى جميع الحالات فى نطاق الطعون المطروحة على المحكمة . م ١٠٩ مرافعات .

(الطعن رقم ٦٧٤٢ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٥/٣/٢٠٠٠)

(نقض جلسة ٦/١٢/١٩٨٧ السنة ٣٨ ج٢ ص ١٠٦٢)

٢- عدم جواز الطعن إستقلالاً فى الأحكام الصادرة أثناء سير الخصومة قبل الحكم الختامى المنهى لها . إستثناء . الأحكام الوقتية والمستعجلة والصادرة بوقوف الدعوى والأحكام القابلة للتنفيذ الجبرى والأحكام الصادرة بعدم الإختصاص والإحالة إلى المحكمة المختصة . م٢١٢ مرافعات معدلة بق ٢٣ لسنة ١٩٩٢ .

(الطعنان رقما ٦٣٧٢ لسنة ٦٥ ق، ١٠٦٠ لسنة ٦٩ ق - جلسة ١٨/٦/٢٠٠٠)

(نقض جلسة ٢/٢/١٩٩٥ السنة ٤٦ ج١ ص ٣٢٤)

٣- الخصومة التى ينظر إلى إنتهائها إعمالاً للمادة ٢١٢ مرافعات . ماهيتها . الخصومة الأصلية برمتها لا الخصومة حسب نطاقها الذى رفعت به أمام محكمة الإستئناف .

(الطعنان رقما ٦٣٧٢ لسنة ٦٥ ق، ١٠٦٠ لسنة ٦٩ ق - جلسة ١٨/٦/٢٠٠٠)

(نقض جلسة ٢/٢/١٩٩٥ السنة ٤٦ ج١ ص ٣٢٤)

٤- القضاء بتأييد الحكم المستأنف فيما قضي به من أحقية المطعون ضده فى تسوية مركزه الوظيفى على الفئة الرابعة وبندب خبير لبيان الفروق المالية المستحقة للمطعون ضده . لا ينهى الخصومة . عدم جواز الطعن فيه بطريق النقض على إستقلال .

(الطعنان رقما ٦٣٧٢ لسنة ٦٥ ق، ١٠٦٠ لسنة ٦٩ ق - جلسة ١٨/٦/٢٠٠٠)

القاعدة :

لما كان موضوع الخصومة قد تحدد بطلبات المطعون ضده أمام محكمة أول درجة بطلب الحكم بأحقيته فى تسوية مركزه الوظيفى على الفئة المالية الرابعة إعتباراً من ١/٨/١٩٧٦ وما يترتب على ذلك من آثار مالية ، وكان الحكم المطعون فيه الصادر فى ٥/٤/١٩٩٥ إذ قضى بتأييد الحكم المستأنف فى شقه الأول والخاص بأحقية المطعون ضده فى تسوية مركزه الوظيفى على الفئة الرابعة إعتباراً

من ١٩٧٦/٨/١ وبندب خبير لبيان الفروق المالية المستحقة للمطعون ضده ، لم تنته به الخصومة ، كما أنه لا يقبل التنفيذ الجبرى ولا يندرج ضمن باقى الأحكام التى إستثنتها - على سبيل الحصر - المادة ٢١٢ من قانون المرافعات المعدلة بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٢ وأجازت الطعن فيها إستقلالاً ، فإن الطعن فيه بالنقض يكون غير جائز .

نقل العامل

١- نقل العامل . شرطه . مصلحة العمل وإنتفاء التعسف وسوء القصد . م ٥٢ ق ٤٨ لسنة ١٩٧٨ .

(الطعن رقم ٥٥٥١ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/١٢)
(نقض جلسة ١٩٨٨/٣/٢٨ السنة ٣٩ جـ١ ص ٥٠٩)

٢- نقل العاملين بشركات القطاع العام داخل المحافظة بغير موافقتهم . شرطه . أن يكون لمصلحة العمل وصدور قرار من الوزير المختص . النقل للزيادة عن حاجة العمل أو لعدم إستيفاء إشتراطات الوظيفة إلى وحدات الجهاز الإدارى للدولة أو الهيئات العامة . تمامه بقرار من وزير المالية بعد موافقة الجهاز المركزى للتنظيم والإدارة . م ٥٥ ق ٤٧ لسنة ١٩٧٨ .

(الطعنان رقما ٦٦٢٣، ٦٦٤٩ لسنة ٦٣ ق، جلسة ٢٠٠٠/٣/١٢)
(الطعن رقم ٧٨٠ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٩/١/٣١)

٣- نقل العامل . حق لجهة العمل . شرطه . أن يكون لمصلحة العمل . ليس للعامل التشبث بالبقاء فى وظيفة معينة أو بالعمل فى مكان معين طالما نقل إلى وظيفة أخرى تعادلها فى الدرجة والمرتب .

(الطعنان رقما ٦٦٢٣، ٦٦٤٩ لسنة ٦٣ ق، جلسة ٢٠٠٠/٣/١٢)
(نقض جلسة ١٩٩٢/٢/٢٧ السنة ٤٣ جـ١ ص ٤٠٢)

٤- نقل العاملين بإعتبارهم عمالة زائدة . صحيح . لايغير من ذلك عضوية أحدهم بمجلس إدارة اللجنة النقابية للشركة المدمجة فى الشركة الطاعنة لزوال شخصيتها الإعتبارية وزوال صفته بالتبعية لها .

(الطعنان رقما ٦٦٢٣ لسنة ٦٦٤٩ ق، ٦٣ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/١٢)

٥- نقل أو تنحية أعضاء مجلس إدارة شركة القطاع العام من سلطة الوزير المختص . أثره . هو صاحب الصفة فى كل ما يثار حول القرار الصادر منه فى هذا الخصوص .

(الطعنان رقما ١٣٦١، ١٤٠١ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٣٠)
(الطعن رقم ٨٨٥٩ لسنة ٦٥ ق - جلسة ١٩٩٧/٤/٣)

(و)
وقف العامل

العامل الموقوف إحتياطياً عن العمل بسبب من الأسباب المبينة بالمادة ١/٦٧ ق ١٣٧ لسنة ١٩٨١ ولم يقدم للمحاكمة أو قُضِىَ ببراءته . إفتراض تعسف صاحب العمل إذا رفض إعادته إلى عمله . عقد العمل غير المحدد المدة لصاحب العمل إنهائه . شرطه .

(الطعن رقم ٧٥٨ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٧)
(الطعنان رقما ١١٠٤٧ لسنة ٦٦ ق، ٢٣١ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١١)
(الطعن رقم ١٠٤٤ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٤)

أحكام المحكمة الدستورية العليا

باسم الشعب
المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت ١ يناير سنة ٢٠٠٠ م الموافق ٢٤ رمضان سنة ١٤٢٠ هـ .

برئاسة المستشار /

محمد ولى الدين جلال .... رئيس المحكمة

وعضوية السادة المستشارين: فاورق عبد الرحيم غنيم وحمدى محمد على ، والدكتور عبد المجيد فياض وماهر البحيرى ، ومحمدعلى سيف الدين ، وعدلى محمود منصور .

وحضور السيد المستشار /

عبد الوهاب عبد الرازق ..رئيس هيئة المفوضين

وحضور السيد /

ناصر إمام محمد حسن.............أمين السر

أصدرت الحكم الآتى:

فى القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ١٠٦ لسنة ١٩ قضائية « دستورية »

المقامة من:

السيدة / شهيرة عزمى صادق عبد الشهيد .

ضـد

١ -السيد / رئيس الوزراء .

٢ - السيد / وزير العدل .

الإجـراءات:

بتاريخ الأول من يونيو سنة ١٩٩٧ ، أودعت المدعية صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب المحكمة ، طالبة الحكم بعدم دستورية نص الفقرة الأخيرة من المادة(٣) من القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ بالرسوم القضائية ورسوم التوثيق فى المواد المدنية قبل تعديله بالقانون رقم ٧ لسنة ١٩٩٥ .

وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت فى ختامها الحكم بعدم قبول الدعوى .

وبعد تحضير الدعوى ، أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها .

ونظرت الدعوى على الوجه المبين بمحضر الجلسة ، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم .

المحكمة:

بعد الإطلاع على الأوراق ، والمداولة .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق - تتحصل فى أن شركة الحلوانى للإسكان والمقاولات كانت قد أقامت ضد المدعية وآخرين الدعوى رقم ٣٧٣٧ لسنة١٩٩٢ أمام محكمة جنوب القاهرة الإبتدائية بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الإبتدائى المؤرخ ١٩٩٠/٣/٢٩ المتضمن بيع كامل أرض وبناء العقار المبين الحدود والمعالم بصحيفة الدعوى ، وتسليم العقار المبيع لها ، وبتعويض مؤقت مقداره ألف جنيه ، أودعت المدعية فرعياً بطلب الحكم بفسخ العقد المذكور ، إذ قضت تلك المحكمة بجلسة ١٩٩٢/٥/٢٨ فى الدعوى الأصلية - بصحة ونفاذ عقد البيع المشار إليه ويرفض طلب التعويض المؤقت : فى الدعوى الفرعية برفضها : فقد طعنت المدعية على هذا الحكم - بالإستئنافين رقمى ٩١١٣ ، ٩١٣٥ لسنة ١٠٩ قضائية أمام محكمة إستئناف القاهرة بطلب بطلان الحكم المستأنف ، كما طعن عليه البائعون بالإستئناف رقم ٨٨٧٤ لسنة ١٠٩ قضائية بطلب إلغائه والحكم بفسخ عقد البيع محل التداعى، كذلك أقامت الشركة المشترية الإستئناف رقم ٧٢٨٢ لسنة ١٠٩ قضائية أمام ذات المحكمة التى قضت بجلسة ١٩٩٤/٨/١٨ - بعد ضم الإستئنافات الثلاثة الأول

إلى الإستئناف الأخير بتعديل الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض طلب التعويض ، وإلزام المدعية وشركائها متضامنين بدفع مبلغ ألف جنيه تعويضاً مؤقتاً للشركة المشترية وبتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به صحة ونفاذ عقد البيع ، وفى الإستئنافات الثلاثة الأول برفضها موضوعاً ، وإستناداً لذلك الحكم صدر أمر رئيس محكمة إستئناف القاهرة إعمالاً لنص الفقرة الأخيرة من المادة (٣) من قانون الرسوم القضائية قبل تعديلها بالقانون رقم ٧ لسنة ١٩٩٥ - بتقدير الرسوم القضائية المستحقة على المدعية فعارضت فيه ، وأثناء نظر المعارضة دفعت بعدم دستورية نص الفقرة الأخيرة من المادة (٣) من القانون سالف الذكر ، وبعد تقدير محكمة الموضوع جدية الدفع صرحت لها بإقامة دعواها الدستورية ، فأقامت الدعوى الماثلة .

وحيث إن قانون الرسوم القضائية - قبل تعديله بالقانون رقم ٧ لسنة ١٩٩٥ - بعد أن فرض رسماً نسبياً فى الدعاوى معلومة القيمة حسب الفئات التى حددها ، ورسماً ثابتاً فى الدعاوى مجهولة القيمة: نص فى المادة (٣) - المطعون على فقرتها الأخيرة - على أن :

يفرض على إستئناف الأحكام الصادرة فى الدعاوى معلومة القيمة رسم نسبى على أساس الفئات المبينة فى المادة الأولى ، ويراعى فى تقدير الرسم القيمة المرفوع بها الإستئناف .

ويفرض فى الدعاوى المستأنفة مجهولة القيمة رسم ثابت ....

ويسرى رسم الإستئناف فى حالة تأييد الحكم الإبتدائى بإعتبار أن الحكم الصادر بالتأييد حكم جديد بالحق الذى رفع عنه الإستئناف .

كما قضى فى المادة (٩) بألا تحصل الرسوم النسبية على أكثر من ألف جنيه ، فإذا حكم فى الدعوى بأكثر من ذلك ، سوى الرسم على أساس ما حكم به ، وفى المادة(٢١) بأنه فى الدعاوى التى تزيد قيمتها على ألف جنيه يسوى الرسم على أساس هذا المبلغ فى حالة إلغاء الحكم أو تعديله ، ما لم يكن قد حكم بأكثر منه فيسوى الرسم على أساس ما حكم به .

وإذا تبين للمشرع بحسب ما كشفت عنه الأعمال التحضيرية للقانون رقم ٧ لسنة ١٩٩٥ أن نص الفقرة الأخيرة من المادة الثالثة - محل الطعن الماثل - ينطوى على ازدواجية فى الرسم عن الحق الواحد ، تجافى المنطق وتتأبى على العدالة فقد أبدله بالنص الآتى :

« ويسوى رسم الإستئناف فى حالة تأييد الحكم المستأنف بإعتبار أن الحكم الصادر بالتأييد حكم مكمل للحكم المستأنف ، ويستحق عنهما رسم نسبى واحد » .

وحيث إنه من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن إلغاء المشرع لقاعدة قانونية بذاتها لا يحول دون الطعن عليها من قِبَل من طُبقَت عليه خلال فترة نفاذها ، وترتبت بمقتضاها آثار قانونية بالنسبة إليه تتحقق بإبطالها مصلحته الشخصية المباشرة ، وذلك أن الأصل فى تطبيق القاعدة القانونية هو سريانها على الوقائع التى تتم خلال الفترة من تاريخ العمل بها وحتى إلغائها ، فإذا أستعيض عنها بقاعدة قانونية جديدة ، سرت القاعدة الجديدة من الوقت المحدد لنفاذها ، ويقف سريان القاعدة القديمة من تاريخ إلغائها ، وبذلك يتحدد النطاق الزمنى لسريان كل من القاعدتين ، فما نشأ فى ظل القاعدة القانونية القديمة من المراكز القانونية وجرت آثارها خلال فترة نفاذها ، يظل محكوماً بها وحدها .

وحيث إن مناط المصلحة الشخصية المباشرة - وهى شرط الدعوى الدستورية أن يكون ثمة أرتباط بينها وبين المصلحة القائمة فى الدعوى الموضوعية ، وذلك بأن يكون الفصل فى المطاعن الدستورية لازماً للفصل فى النزاع الموضوعى ، وكان نص الفقرة الأخيرة من المادة الثالثة من قانون الرسوم القضائية - قبل تعديله بالقانون رقم ٧ لسنة ١٩٩٥ قد طبق خلال فترة نفاذه على المدعية ، وترتبت بمقتضاه آثار قانونية بالنسبة إليها ، تمثلت فيما إستحق عليها - وفقاً له - من الرسوم القضائية ، محل المنازعة الموضوعية ، فإن مصلحة المدعية فى الدعوى الراهنة - وبقدر إتصالها بالطعن على نص هذه الفقرة - تكون قائمة . ولا يدحض ذلك دفع هيئة قضايا الدولة بعدم قبول الدعوى لإنتفاء المصلحة إستناداً إلى أن النص المستحدث لتلك الفقرة قد أدرك قائمة الرسوم المعارض فيها قبل أن تغدو نهائية ، مستحقاً أداؤها ، فيلزم - من ثم تطبيقه - دون النص الطعين - على الرسوم القضائية المتنازع فيها ، ذلك أن حكم محكمة إستئناف القاهرة الذى قدرت الرسوم - محل التداعى - إعمالا له ، وبحسبانه الواقعة المرتبة لدينها فى ذمة المدعية ، قد صدر بتاريخ ١٩٩٤/٨/١٨ ، قبل نفاذ القانون رقم ٧ لسنة ١٩٩٥ ، والذى عُمِلَ به ، وفقاً لنص المادة الثالثة منه - إعتباراً من اليوم التالى لنشره فى الجريدة الرسمية بتاريخ ١٩٩٥/٣/٧ ، فلا يسرى بالتالى على الرسوم محل المطالبة ، ومن ثم فإن هذا الدفع يكون غير قائم على أساس سليم متعيناً رفضه .

وحيث إن المدعية تنعى على نص الفقرة الأخيرة من المادة (٣) من قانون الرسوم القضائية - قبل تعديله بالقانون رقم ٧ لسنة ١٩٩٥ - إخلاله بحق التقاضى وإرهاقه بقيود لا يقتضيها تنظيمه ، وذلك تأسيساً على أن النص الطعين ألزم المستأنف ، إذا قضى بتأييد الحكم المستأنف ، بأن يؤدى لمرة ثانية ، ماسبق سداده من رسوم قضائية - أمام محكمة أول درجة - عن ذات الخصومة القضائية ، وليس لهذا الأزدواج فى الرسم عن الدعوى الواحدة من مسوغ تقييد الحق فى الإستئناف ، والإنتقاص من حق التقاضى المكفول للناس كافة بمقتضى المادة (٦٨) من الدستور ، وفضلاً عن ذلك فإن النص الطعين يقيم تمييزاً بين الخاضعين له وغيرهم من المتقاضين مخالفاً بذلك نص المادة (٤٠) من الدستور .

وحيث أن البين من النصوص المتقدمة أن الرسم النسبى يقدر عند رفع الدعوى على قيمة الحق محل التداعى ، ولا يحصل من هذا الرسم مقدماً إلا ما هو مستحق على الألف جنيه الأولى ، على أن يعاد تسويته بعد الحكم فى الدعوى ، على أساس مايقضى به زائداً على المبلغ المشار إليه ، إلا أن النص الطعين إعتبر الحكم الصادر فى الإستئناف بتأييد الحكم المستأنف بمثابة حكم جديد بالحق الذى رفع عنه الإستئناف . ومؤدى ذلك ، أن المشرع يفرض بهذا النص - الرسم لمرة ثانية عن الحق الواحد - محل الخصومة القضائية - إذا ما تأيد الحكم الإبتدائى الصادر بشأنه إستئنافياً .

وحيث إنه من المقرر أن السلطة التى يملكها المشرع فى مجال تنظيم الحقوق ، حدها قواعد الدستور التى تبين تخوم الدائرة التى لا يجوز إقتحامها ، بما ينال من الحق محل الحماية أو يؤثر فى محتواه ، ذلك أن لكل حق دائرة يعمل فيها ولا يتنفس إلا من خلالها ، فلا يجوز تنظيمه إلا فيما وراء حدودها الخارجية ، فإذا اقتحمها المشرع كان ذلك أدخل إلى مصادرة الحق أو تقييده .

وحيث إن الدستور بما نص عليه فى المادة (٦٨) من أن لكل مواطن حق الإلتجاء إلى قاضيه الطبيعى قد دل طبقاً لما جرى عليه قضاء هذه المحكمة على أن هذا الحق فى أصل شرعته هو حق للناس كافة تتكافأ فيه مراكزهم القانونية فى سعيهم لرد العدوان على

حقوقهم دفاعاً عن مصالحهم الذاتية ، وقد حرص الدستور على ضمان إعمال هذا الحق فى محتواه المقرر دستورياً بما لا يجوز معه قصر مباشرته على فئة دون أخرى أو إجازته فى حالة بذاتها دون سواها ، أو إرهاقه بعوائق منافية لطبيعته . كذلك لا يجوز أن يكون النفاذ إلى القضاء محملاً بأعباء مالية أو إجرائية تقيد أو تعطل أصل الحق فيه ، ولا أن يكون منظماً بنصوص قانونية ترهق الطريق إليه ، وتجعل من التداعى مخاطرة لا تؤمن عواقبها مقترناً بتكلفة تفتقر إلى سببها ، نائياً عما يعتبر إنصافاً فى مجال إيصال الحقوق إلى أصحابها ، ومفتقراً إلى الضوابط المنطقية التى يحاط إقتضاء الحق بها .

وحيث إن التقاضى متى تقرر على درجتين فإن مصير الحقوق المدعى بها يظل متردداً بين ثبوتها وإنتفائها ، ولا يكون مسار الخصومة القضائية مكتملاً ولا محدداً المراكز أطرافها ، ولا مبيناً من يكون منهم ملزماً بمصروفاتها ، إلا بصدور الحكم المنهى للخصومة من محكمة الدرجة الثانية ، ومن ثم فإن خصومة الإستئناف هى بحسب الأصل إمتداد لخصومة أول درجة عن ذات الحق المتداعى فى شأنه ، بما مؤداه أن الخصومة القضائية لا تبلغ خاتمتها الطبيعية إلا عند الفصل نهائياً فى الحقوق المتنازع عليها طبقاً لما قضى به الحكم فى الإستئناف .

وحيث إنه إذ كان ذلك ، وكان النص الطعين فيما قرره من إعادة تسوية الرسم على الحق محل المنازعة أمام محكمة أول درجة إذا تأيد الحكم الصادر منها إستئنافياً، قد أنبنى على خلاف الواقع والأصول القانونية الصحيحة على إفتراض أن الحكم الإستئنافى الصادر بتأييد حكم الدرجة الأولى كأنه حكم جديد بالحق الذى رفع عنه الإستئناف ، مستهدفاً بذلك أزدواج الرسم المستحق فى هذه الحالة ليتكرر بذلك أداؤه عبر مرحلتى التقاضى ، وهذا الإزدواج إنما يجعل صاحب الحق متردداً فى ولوج طريق الإستئناف خشية أن تستغرق نفقاته أصل الحق كله أو جله فيتحمل إذا قُضِىَ برفضه ، بذات الرسوم السابق له أداؤها أمام محكمة أول درجة فإن النص المطعون فيه يكون - بذلك مخالفاً لنص المادة (٦٨) من الدستور .

وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن مساواة المواطنين أمام القانون ويندرج تحتها تساويهم أمام القضاء - مؤداها أن الحقوق عينها ينبغى أن تنتظمها قواعد موحدة ، سواء فى مجال التداعى بشأنها ، أو الدفاع عنها أو أستئدائها ، وكلما كان التمييز فى مجال طلبها من خلال الخصومة القضائية أو إقتضائها بعد الفصل فيها غير مبرر كان هذا التمييز منهياً عنه دستورياً . متى كان ذلك ، وكان النص المطعون إذا غاير فى قواعد حساب الرسوم القضائية فى أحوال الإستئناف ، بين حالة تأييد الحكم المستأنف، وغيرها من أحوال إلغائه أو تعديله، بأن اقتصر حكمه ، فيما إنطوى عليه من عبء مالى مترتب على إعتبار حكم الإستئناف بمثابة حكم جديد بالحق الذى رفع عنه الإستئناف - على الحالة الأولى دون سواها ، فإنه يكون قد أقام تمييزاً ، دون مبرر مقبول - بين المعاملين به - وأقرانهم فى أحوال الإستئناف الأخرى من الملتزمين بأداء هذه الرسوم ، بالمخالفة لأحكام المادة (٤٠) من الدستور .

وحيث إن الحماية التى كفلها الدستور لحق الملكية الخاصة - على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - تمتد إلى كل حق ذى قيمة مالية ، سواء كان هذا الحق شخصياً أم عينياً أم كان من حقوق الملكية الفنية أو الأدبية أو الصناعية ، وهو ما يعنى إتساعها للأموال بوجه عام ، وكان النص الطعين بما فرضه من عبء مالى على من يلج طريق الإستئناف ينتقص - بغير مقتض - من ذمته المالية بعض عناصرها الإيجابية - ويزيد من أعباء جانبها السلبى فإنه ينحل عدوانا على الملكية الخاصة ، بالمخالفة للمادتين (٣٢) و (٣٤) من الدستور .وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن ما تنص عليه

المادة (٣٨) من الدستور من قيام النظام الضريبى على أساس من العدل محدداً من منظور إجتماعى ، لا يقتصر على شكل دون آخر من الأعباء المالية التى تفرضها الدولة على مواطنيها ، وفقاً لنص المادة (١١٩) من الدستور ، بل يجب أن تكون ضرائبها ورسومها سواء فى تقييدها بمفهوم العدل محدداً على ضوء القيم التى إرتضتها الجماعة وفق ما تراه حقاً وإنصافاً ، وكان من شأن النص الطعين - على ما تقدم - إزدواج الرسم عن الوعاء الواحد بما مؤداه تحميل المستأنف -فى الحالة التى عناها - برسوم تفتقد بنيانها الصحيح ، منزلاً به جزاء مدنياً باهظاً لمجرد إستعماله لحق قد كفله الدستور ، مُثرياً الخزانة العامة على حسابه بلا سبب ، خروجاً منه ، وعلى ما تضمنه تقرير لجنة الشئون الدستورية والتشريعية بمجلس الشعب عن الإقتراح بالمشروع المقدم بتعديله - على حكم المنطق والعدالة ، فإن ما فرضه النص المطعون فيه من عبء مالى لا يستقيم ومفهوم العدل فى مجال تطبيق المادة (٣٨) من الدستور .

وحيث إنه متى كان ما تقدم ، فإن النص الطعين يكون مخالفاً لأحكام المواد ٣٢ ، ٣٤ ، ٣٨ ، ٤٠ ، ٦٨ من الدستور .

فلهذه الأسباب :

حكمت المحكمة بعدم دسورية الفقرة الأخيرة من المادة (٣) من القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ بالرسوم القضائية ورسوم التوثيق فى المواد المدنية - قبل تعديلها بالقانون رقم (٧) لسنة ١٩٩٥ - فيما نصت عليه من « ويسوى رسم الإستئناف » فى حالة تأييد الحكم الإبتدائى بإعتبار أن الحكم الصادر بالتأييد حكم جديد بالحق الذى رفع عنه الإستئناف ، وألزمت الحكومة المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة .

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت ١ يناير سنة ٢٠٠٠ م الموافق ٢٤ رمضان سنة ١٤٢٠ هـ .

برئاسة السيد المستشار /

محمد ولى الدين جلال .... رئيس المحكمة

وعضوية السادة المستشارين : فارق عبد الرحيم غنيم ، وحمدى محمد على ، الدكتور عبد المجيد فياض ، وماهر البحيرى ، ومحمد على سيف الدين وعدلى محمود منصور .

وحضور السيد المستشار /

عبد الوهاب عبد الرازق...رئيس هيئة المفوضين

وحضور السيد /

ناصر أمام محمد حسن ....أمين السر

أصدرت الحكم الآتى :

فى القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ١٨٠ لسنة ٢٠ قضائية « دستورية »

المقامة من :

١ - السيد / أحمد سعد عبد اللطيف

٢- السيد / محمد على البرماوى .

ضـــــد :

١- السيد / رئيس الجمهورية

٢ - السيد / رئيس مجلس الشعب

٣- السيد / رئيس مجلس الوزراء

٤- السيد / وزير العدل .

الإجـــراءات:

بتاريخ ٢٤ من سبتمبر سنة ١٩٩٨ أودع المدعيان صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب المحكمة ، طالبين الحكم بعدم دستورية الفقرة الرابعة من المادة (٢١) من قانون شركات قطاع الأعمال العام الصادر بالقانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ ، وذلك فيما تضمنته من قصر مكافأة العضوية على رئيس وأعضاء مجلس الإدارة المعينين دون المنتخبين .

وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت فيها الحكم برفض الدعوى .

وبعد تحضير الدعوى ، أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها .

ونظرت الدعوى على الوجه المبين بمحضر الجلسة ، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم .

المحكمـــة :

بعد الإطلاع على الأوراق ، والمداولة .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المدعيين ، بإعتبارهما عضوين منتخبين عن العمال بمجلس إدارة شركة مصر للاستوديوهات والإنتاج السينمائى التابعة للشركة القابضة للإسكان والسياحة والسينما - كانا قد أقاما الدعوى رقم ٦٣٥ لسنة ١٩٩٧ أمام محكمة بولاق الدكرور الجزئية طالبين الحكم بإلغاء القرار الصادر بوقف صرف مكافأة العضوية المقررة للأعضاء المنتخبين وبأحقيتهما فى صرفها إعتباراً من شهر أغسطس ١٩٩٧ وما يترتب على ذلك من آثار ، على سند من إنتفاء مبرر التمييز فى منحها بين الأعضاء المعينين والمنتخبين ، وأثناء نظر الدعوى دفع المدعيان بعدم دستورية الفقرة الرابعة من المادة (٢١)من قانون شركات قطاع الأعمال العام الصادر بالقانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ فيما تضمنته من قصر مكافأة العضوية على رئيس وأعضاء مجلس إدارة الشركة المعينين دون المنتخبين، وإذا قدرت محكمة الموضوع جدية هذا الدفع ، وصرحت للمدعيين بإتخاذ إجراءات الطعن بعدم الدستورية ، فقد أقاما الدعوى الماثلة .

وحيث إن المادة (٢١) من قانون شركات قطاع الأعمال العام الصادر بالقانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ - المطعون على فقرتها الرابعة - تنص على ما يأتى :

« مع مراعاة أحكام المادة (٤)من هذا القانون ، يتولى إدارة الشركة التى يملك رأس مالها بأكمله شركة قابضة بمفردها أو بالإشتراك مع شركات قابضة أخرى أو أشخاص عامة أو بنوك القطاع العام ، مجلس إدارة يعين لمدة ثلاث سنوات قابلة للتجديد .

ويتكون مجلس الإدارة من عدد فردى من الأعضاء لا يقل عن خمسة ولا يزيد على تسعة ، بما فيهم رئيس المجلس على النحو التالى :

(أ) رئيس غير متفرغ من ذوى الخبرة ، تعينه الجمعية العامة للشركة بناء ، على ترشيح مجلس إدارة الشركة القابضة .

(ب) أعضاء غير متفرغين يعينهم مجلس إدارة الشركة القابضة من ذوى الخبرة يمثلون الجهات المساهمة فى الشركة ، ويكون عددهم نصف عدد أعضاء المجلس .

(جـ) عدد من الأعضاء مماثل لعدد الأعضاء من ذوى الخبرة يتم إنتخابهم من العاملين بالشركة طبقاً لأحكام القانون المنظم لذلك .

(د) رئيس اللجنة النقابية ....

وتحدد الجمعية العامة ما يتقاضاه كل من رئيس وأعضاء المجلس المشار إليهم فى البندين (أ ، ب) من الفقرة السابقة من مكافآت العضوية ، كما يحدد النظام الأساسى للشركة المكافآة السنوية التى يستحقونها بمراعاة نص المادة (٣٤) من هذا القانون .

« وتحدد الجمعية العامة بدل حضور الجلسات الذى يتقاضاه أعضاء المجلس ، وما يستحقه أعضاؤه المنتخبون من مكافأة سنوية ... » .

وحيث إن المدعيين إذ يستهدفان بنزاعهما الموضوعى مساواتهما بأعضاء مجلس الإدارة المعينين فى مجال إستحقاق مكافأة العضوية ، وكانت الفقرة الرابعة من المادة (٢١) من قانون شركات قطاع الأعمال العام هى التى تحول دون إجابتهما إلى طلبهما بما تضمنته من قصر مكافأة العضوية على أعضاء مجلس الإدارة المعينين دون غيرهم ، فإن تقرير صحة أو بطلان النص المطعون فيه - فى هذا النطاق - يؤثر بالضرورة على النزاع الموضوعى ، وتتوافر للمدعيين بذلك مصلحة شخصية مباشرة فى إقامة الدعوى الماثلة .

وحيث إن المدعيين ينعيان على النص الطعين - محدداً نطاقاً على ما تقدم - مخالفته للمواد ٧ و١٣ و٢٣ و ٤٠ ، ٦٢ من الدستور بإعتباره قد إنطوى على تمييز غير مبرر بين أعضاء مجلس الإدارة المعينين ونظرائهم المنتخبين فى شأن مكافأة العضوية رغم تماثلهم جميعاً فى المركز القانونى ، فأهدر بذلك مبادأة المساواة أمام القانون ونقض مبدأ التضامن الإجتماعى ، فضلاً عن إخلاله بحق العمل ، وبقاعدة ربط الأجر بالإنتاج تحقيقاً لزيادة الدخل القومى .

وحيث إن السلطة التى يملكها المشرع فى مجال تنظيم الحقوق وإن كان الأصل فيها هو إطلاقها ، إلا أن القيود التى قد يفرضها الدستور لصون هذه الحقوق من صور العدوان المحتمل عليها ، هى التى تبين تخوم الدائرة التى لا يجوز أن يتداخل التنظيم التشريعى فيها هادماً للحقوق التى يكفلها الدستور، أو مؤثراً فى محتواها بما ينال منها . ومن ثم يمثل هذه الدائرة مجالاً حيوياً لا يتنفس الحق إلا من خلالها ، ولا يكون تنظيم الحق ممكناً من زاوية دستورية إلا فيما وراء حدودها الخارجية ، ليكون إقتحامها مجانباً لتنظيمه ، وعدوانا عليه أدخل إلى مصادرته أو تقييده ، كذلك لا يجوز أن تنفصل النصوص القانونية التى نظم بها المشرع موضوعاً محدداً عن أهدافها ، بل يجب أن تكون هذه النصوص مدخلاً إليها وموطئاً لإشباع مصلحة عامة لها إعتبارها ، ومرد ذلك ، أن كل تنظيم تشريعى لا يصدر عن فراغ ، ولا يعتبر مقصوداً لذاته ، بل مرماه إنفاذ أغراض بعينها يتوخاها ، وتعكس مشروعيتها إطاراً للمصلحة العامة التى أقام المشرع عليها هذا التنظيم بإعتباره أداة تحقيقها ، وطريق الوصول إليها .

وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد إستقر على أن العمل -وفى إطار الخصائص التى يقوم عليها بإعتباره حقاً وواجباً وشرفاً وفقاً للمادة (١٣) من الدستور - مكفول من الدولة سواء بتشريعاتها أو بغير ذلك من التدابير ، وإعلاؤها لقدر العمل وارتقاؤها بقيمته ، يحملها على تقدير من يمتازون فيه ، ليكون التمايز فى أداء العاملين ، مدخلاً للمفاضلة بينهم ، وهو ما يعنى بالضرورة أن الشروط الموضوعية وحدها .. هى التى يعتد بها فى تقدير العمل وتحديد المقابل المستحق عنه ، والأوضاع التى ينبغى أن يمارس فيها ، والحقوق التى يتصل بها ، أشكال حمايتها ووسائل إقتضائها . وأن ما تنص عليه الفقرة الثانية من المادة (١٣) من الدستور من

أن العمل لا يجوز أن يفرض جبراً على المواطنين إلا بمقتضى قانون ، ولأداء خدمة عامة ، وبمقابل عادل ، مؤداه أن الأصل فى العمل أن يكون إدارياً قائماً على الإختيار الحر ، فلا يفرض عنوة على أحد ، إلا أن يكون ذلك وفق القانون - وبإعتباره تدبيراً إستثنائياً متصلاً بدواعى الخدمة العامة مرتبطاً بمتطلباتها - وبمقابل عادل ، وهو ما يعنى أن عداله الأجر لا تنفصل عن الأعمال التى يؤديها العامل سواء فى نوعها أو كمها ، فلا عمل بلا أجر ، ولا يكون الأجر مقابلاً للعمل إلا بشرطين :

أولهما : أن يكون متناسباً مع الأعمال التى أداها العامل ، مقدراً بمراعاة أهميتها وصعوبتها وتعقدها وزمن إنجازها وغير ذلك من العناصر الواقعية التى يتحدد على ضوئها نطاقها ووزنها .

ثانيهما : أن يكون ضابط التقدير موحداً ، فلا تتعدد معايير هذا التقدير بما يباعد بينها وبين الأسس الموضوعية لتحديد الأجر ، وهو ما يعنى بالضرورة ألا يكون مقدار الأجر محدداً التواءً أو إنحرافاً ، فلا يمتاز بعض العمال عن بعض إلا بالنظر إلى طبيعة الأعمال التى يؤدونها وأهميتها ، فإذا كان عملهم واحداً ، فإن الأجر المقرر لجميعهم ينبغى أن يكون متماثلاً ، بما مؤداه أن قاعدة التماثل فى الأجر للأعمال ذاتها ، تفرضها وتقتضيها موضوعية الشروط التى يتحدد الأجر فى نطاقها .

وحيث إنه متى كان ما تقدم ، وكان مجلس إدارة الشركة المشكل وفق المادة (٢١) من قانون شركات قطاع الأعمال العام الصادر بالقانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ هو أداة تسييرها وتصريف شئونها وتقرير سياستها العامة بلوغاً لأهدافها فى إطار إختصاصاته المقررة قانوناً ، وكان أعضاء هذا المجلس يتولون مهامهم فيه متضامنين معاً ، ويتحملون المسئولية الجماعية الكاملة عما يصدر عن مجلسهم فى الشئون التى يتولاها ، فإن مناط أستحقاق مكافأة العضوية يكون متحققاً سواء بالنسبة للأعضاء المعينين أو الأعضاء المنتخبين ، ولا يجوز تقديرها على غير معيار التماثل بالنسبة إليهم جميعاً ، دون أن ينال من ذلك ما ذهبت إليه هيئة قضايا الدولة فى دفاعها من أن المنتخبين لعضوية مجلس الإدارة يختلف مركزهم القانونى عن المعينين من أعضائه بسبب أوضاعهم الوظيفية بالشركة التى يعملون بها ، أو قولها بأن المعينين من أعضاء هذا المجلس يمثلون الجهات المساهمة فى رأس مالها على خلاف المنتخبين ، إذ لا صلة لكل ذلك بمناط إستحقاق مكافأة العضوية والذى يدور حول عملهم متضامنين لتصريف شئون الشركة وتحقيق أهدافها ، وإذا وقع التمييز بالنص الطعين بين الأعضاء المعينين والمنتخبين فى مجال مكافأة العضوية التى تندرج تحت مفهوم الأجر دون مقتض ، وكانت صور التمييز التى تناهض مبدأ المساواة أمام القانون المنصوص عليه فى المادة (٤٠) من الدستور - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة وإن تعذر حصرها ، إلا أن قوامها كل تفرقة أو تقييد أو تفضيل أو إستبعاد ينال بصورة تحكمية من الحقوق والحريات التى كفلها الدستور أو القانون ، وذلك سواء بإنكار أصل وجودها ، أو تعطيل أو إنتقاص آثارها ، بما يحول دون مباشرتها على قدم من المساواة الكاملة بين المؤهلين للإنتفاع بها ، فإن النص الطعين يكون هادماً لمبدأ المساواة أمام القانون ، مخلاً بالتضامن الإجتماعى الذى يقوم عليه المجتمع منتهكاً حق العامل - أياً كان موقعه أو دوره فى تسيير دفة الإنتاج - فى إقتضاء الأجر العادل لقاء عمله الذى يتكافأة مع عمل نظيره ، هادماً لمبدأ ربط الأجر بالإنتاج سعياً لزيادة الدخل القومى ومخالفاً بالتالى للمواد ٧، ١٣ ، ٢٣ ، ٤٠ من الدستور .

وحيث إن الحماية التى كفلها الدستور لحق الملكية الخاصة - على ما وقر فى قضاء هذه المحكمة - تمتد إلى كل حق ذى قيمة مالية ، سواء كان هذا الحق شخصياً أم عينياً أم كان من حقوق الملكية الفنية أو الأدبية أو الصناعية ، وهو ما يعنى إتساعها للأموال بوجه عام ، وكان النص الطعين قد إنتقص - دون مقتض - من الحقوق التى تثرى الجانب الإيجابى للذمة المالية للمخاطبين بحكمه ، فإنه يكون منطوياً على عدوان على الملكية الخاصة بالمخالفة للمادتين (٣٢ ، ٣٤) من الدستور .

فلهذه الأسباب :

حكمت المحكمة بعدم دستورية نص الفقرة الرابعة من المادة (٢١) من قانون شركات قطاع الأعمال العام الصادر بالقانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ ، وذلك فيما تضمنه من حرمان أعضاء مجلس الإدارة المنتخبين من مكافأة العضوية ، وألزمت الحكومة المصروفات . ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة .

السعادة الحقيقية

السعادة الحقيقية التى تجعل للحياة قيمة ، ليست حيازة المال ولا شرف النسب ، ولا علو المنصب ، وإنما هى أن يكون الانسان قوة عاملة ذات أثر خالد فى الدنيا .

قاسم أمين

باسم الشعب
المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت ١ يناير سنة ٢٠٠٠ م الموافق ٢٤ رمضان سنة ١٤٢٠ هـ .

برئاسة السيد المستشار /

محمد ولى الدين جلال .... رئيس المحكمة

وعضوية السادة المستشارين : ماهر البحيرى ، ومحمد على سيف الدين ، وعدلى محمود منصور ، ومحمد عبد القادر عبد الله ، وعلى عوض محمد صالح ، وأنور رشاد العاصى .

وحضور السيد المستشار /

عبد الوهاب عبد الرازق.. رئيس هيئة المفوضين

وحضور السيد /

ناصر أمام محمد حسن ....أمين السر

أصدرت الحكم الآتى :

فى القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ٣٥ لسنة ٢١ قضائية « دستورية » .

بعد أن أحالت محكمة القضاء الإدارى بمجلس الدولة ملف الدعوى رقم ٢٥٦٦ لسنة ٤٩ قضائية .

المقامة من :

السيد / محمد شعبان الشتشاوى بصفته رئيس جمعية المحاسبين القانونيين المصرية .

ضـد :

١- السيد / نقيب عام التجاريين .

٢ - السيد / وزير المالية .

الإجـــراءات :

بتاريخ الرابع والعشرين من فبراير سنة ١٩٩٩ ، ورد إلى قلم كتاب المحكمة ملف الدعوى رقم ٢٥٦٦ لسنة ٤٩ قضائية ، بعد أن قضت محكمة القضاء الإدارى بمجلس الدولة بتارخ ١٩٩٨/١١/٢٢ بوقف الدعوى وإحالة الأوراق إلى المحكمة الدستورية العيا للفصل فى دستورية نص الفقرة الثانية من المادة ٢١ من القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٢ بشأن إنشاء نقابة التجاريين .

وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة دفعت فيها بعدم قبول الدعوى وطلبت فى ختامها الحكم برفضها .

وبعد تحضير الدعوى ، أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها .

ونظرت الدعوى على النحو المبين بمحضر الجلسة وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم .

المحكمـــة :

بعد الإطلاع على الأوراق ، والمداولة .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من حكم الإحالة ، وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المدعى كان قد أقام الدعوى رقم ٢٥٦٦ لسنة ٤٩ قضائية أمام محكمة القضاء الإدارى بمجلس الدولة ضد المدعى عليهما طلباً للحكم بوقف تنفيذ قرار إنعقاد الجمعية العمومية العادية لنقابة التجاريين بتاريخ ١٩٩٤/١٢/٢٢ وفى الموضوع بإلغاء هذا القرار مع ما يترتب على ذلك من آثار : قولاً منه بأن هذا الإنعقاد قد شابه العديد من المخالفات وإذ تراءى لمحكمة الموضوع عدم دستورية نص الفقرة الثانية من المادة ٢١ من قانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٢ إنشاء نقابة التجاريين ، فقد قضت بتاريخ ١٩٩٨/١١/٢٢ بوقف الدعوى ، وإحالة أوراقها إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل فى دستورية هذا النص .

وحيث إن هيئة قضايا الدولة دفعت بعدم قبول الدعوى تأسيساً على أن حكم الإحالة قد سكت عن بيان النصوص الدستورية المدعى بمخالفتها وأوجه هذه المخالفة ، مما يقعد الحكومة عن ممارسة حقها القانونى فى الرد على المسألة الدستورية المثارة فى الدعوى الماثلة .

وحيث إن هذا الدفع مردود بأن ما تغياه قانون المحكمة الدستورية العليا ، بنص مادته الثلاثين ، هو ألا يكون صحيفة الدعوى الدستورية أو قرار الإحالة الصادر من محكمة الموضوع مجهلاً بالمسائل الدستورية المطروحة على هذه المحكمة ، ضماناً لتعيينها تعييناً كافياً ، فلا تثير خفاء فى شأن مضمونها ، أو اضطراباً حول نطاقها ، ليتمكن ذو الشأن جميعاً - ومنهم الحكومة - من إعداد دفاعهم - إبتداءً ورداً وتعقيباً - فى المواعيد التى حددتها المادة ٣٧ من ذلك القانون ، ولتتولى هيئة المفوضين - بعد إنقضاء تلك المواعيد - تحضير الدعوى ، ثم إعداد تقرير يكون محدداً للمسائل الدستورية المثارة ورأيها فيها مسبباً ، ومن ثم فإنه يكفى لتحقيق تلك الغاية أن يكون تعيين هذه المسائل ممكناً ، ويتحقق ذلك كلما كان بنيان عناصرها منبئاً عن حقيقتها ، يؤكد ما تقدم ، أن هذه المحكمة فى رقابتها على الدستورية ، لا تقف عند حد النص الدستورى الذى نسب إلى النص التشريعى الطعين مخالفته ، بل إنها تجيل بصرها فى النصوص الدستورية جميعها على ضوء النظرة المتكاملة لأحكامها ، لتحدد على ضوئها توافق ذلك النص أو تعارضه مع أحكام

الدستور مجتمعة ، وهو ما يعنى أن الغاية من هذا الإجراء الشكلى لا تعدو أن تكون ضمان إشتمال الصحيفة أو قرار الإحالة على « سبب الدعوى الدستورية » بحسبانه أحد البيانات الجوهرية اللازم توافرها فيهما . لما كان ذلك . وكانت أسباب حكم الإحالة الذى اتصلت هذه الدعوى عن طريقه بالمحكمة ، قد أبانت - فى غير خفاء - أن النص الطعين قد تضمن فى جوهره عوائق من شأنها - من وجهة نظر أولية - الإخلال بحق اللجوء إلى القضاء، والنفاذ إليه نفاذاً ميسراً بما يمثل تحديداً كافياً للمخالفة الدستورية ، فإن الدفع بعدم قبول الدعوى يعد غير قائم على ما يبرره مما يتعين معه القضاء برفضه .

وحيث إن البين من مطالعة القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٢ أنه أنشأ نقابة للتجاريين أسبغ عليها - بنص المادة ١ منه - الشخصية الإعتبارية ، ووضعت المادة ١٢ « الجمعية العمومية » على رأس التنظيم العام للنقابة ، وأبانت المادة ١٤ وما بعدها إختصاصات هذه الجمعية ، وإجراءات دعوتها للإنعقاد ، ونصاب صحته ، وما تصدره من قرارات، ثم نصت المادة ٢١ - المطعون على فقرتها الثانية - على أنه « لوزير الخزانة أن يطعن فى صحة أنعقاد الجمعية العمومية أو فى قراراها بالتصديق على إنتخاب أعضاء مجلس النقابة ، وذلك بتقرير يبلغ إلى سكرتارية محكمة القضاء الإدارى بمجلس الدولة خلال ١٥ يوماً من تاريخ إبلاغه قرار الجمعية العمومية .

كما يجوز لمائة عضو على الأقل ممن حضروا الجمعية العمومية الطعن أمام المحكمة المذكورة فى تلك القرارات وفى صحة الإنعقاد خلال ١٥ يوماً من تاريخ إنعقاد الجمعية العمومية وذلك بتقرير مسبب ومصدق على الإمضاءات الموقع بها عليه وإلا كان الطعن غير مقبول ، وتفصل محكمة القضاء الإدارى فى الطعن على وجه الإستعجال .... » .

وحيث إنه يشترط لقبول الدعوى الدستورية - على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - توافر المصلحة فيها ، ومناطها أن يكون الفصل فى المسألة الدستورية لازماً للفصل فى الطلبات المرتبطة بها والمطروحة على محكمة الموضوع ، يستوى فى ذلك أن تكون الدعوى قد اتصلت بالمحكمة عن طريق الدفع أو عن طريق الإحالة ، والمحكمة الدستورية العليا - بما لها من هيمنة على الدعوى المطروحة عليها - هى وحدها التى تتحرى توافر شرط المصلحة فى الدعوى الدستورية للتثبت من شروط قبولها ، وليس لجهة أخرى أن تنازعها ذلك أو تحل محلها فيه ، ذلك أن الإحالة من محكمة الموضوع إلى المحكمة الدستورية العليا لا تفيد بذاتها توافر المصلحة فى الدعوى الدستورية ، فالأولى لا تغنى عن الثانية ولازم ذلك ، أن هذه الدعوى لا تكون مقبولة إلا بقدر إنعكاس النصوص التشريعية المحالة على النزاع الموضوعى ، لما كان ذلك ، وكان الطعن بالإلغاء المردد فى الدعوى الموضوعية يتعلق بصحة إنعقاد الجمعية العمومية لنقابة التجاريين فى ١٩٩٤/١٢/٢٢ ، وكان الحق فى الطعن على قراراتها مقيداً بالشروط التى فرضتها الفقرة الثانية من المادة الطعينة . فإن الفصل فى دستوريتها يكون لازماً للفصل فى الطلب الموضوعى المرتبط بها . وبإبطالها تتحقق مصلحة المدعى فى مباشرة حق التقاضى دون قيود جائرة تنال من محتواه .

وحيث إن الدستور حرص على أن يفرض على السلطتين التشريعية والتنفيذية من القيود ما ارتآه كفيلاً بصون الحقوق والحريات العامة - وفى الصدارة منها حرية الإجتماع - كى لا تقتحم إحداهما المنطقة التى يحميها الحق أو الحرية . أو تتداخل معها بما يحول دون ممارستها بطريقة فعالة . وكان تطور هذه

الحقوق والحريات وإنماؤها من خلال الجهود المتواصلة الساعية لإرساء مفاهيمها الدولية بين الأمم المتحضرة ، مطلباً أساسياً توكيداً لقيمتها الإجتماعية ، وتقديراً لدورها فى مجال إشباع المصالح الحيوية المرتبطة بها وقد واكب هذا السعى وعززه ، بروز دور المجتمع المدنى ومنظماته - من أحزاب وجمعيات أهلية ونقابات مهنية وعمالية - فى مجال العمل الجمعى .

وحيث إن منظمات المجتمع المدنى ، هى واسطة العقد بين الفرد والدولة ، إذ هى القمينة بالإرتقاء بشخصية الفرد بحسبانه القاعدة الأساسية فى بناء المجتمع عن طريق بث الوعى ونشر المعرفة والثقافة العامة ، ومن ثم تربية المواطنين على ثقافة الديموقراطية والتوافق فى إطار من حوار حر بناء وتعبئة الجهود الفردية والجماعية لإحداث مزيد من التنمية الإجتماعية والإقتصادية معاً ، والعمل بكل الوسائل المشروعة على ضمان الشفافية ، وترشح قيمة حرمة المال العام ، والتأثير فى السياسات العامة ، وتعميق مفهوم التضامن الإجتماعى ، ومساعدة الحكومة عن طريق الخبرات المبذولة والمشروعات الطوعية على أداء أفضل للخدمات العامة ، والحث على حسن توزيع الموارد وتوجيهها وعلى ترشيد الإنفاق العام ، وإبراز دور القدوة . وبكل أولئك ، تذيع المصداقية ، وتتحدد المسئولية بكل صورها فلا تشيع ولا تنماع ، ويتحقق العدل والنصفة ، وتتناغم قوى المجتمع الفاعلة فتتلاحم على رفعة شأنه والنهوض به إلى ذُرىَ التقدم .

وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد أطرد على أن حق المهنيين - والعمال - فى تكوين تنظيمهم النقابى فرع من حرية الإجتماع ، وأن هذا الحق يتعين أن يتمحض تصرفاً إرادياً حراً لا تتداخل فيه الجهة الإدارية ، بل يستقل عنها ، ومن ثم تنحل الحرية النقابية إلي قاعدة أولية تمنحها بعض الدول - ومن بينها جمهورية مصر العربية - قيمة دستورية فى ذاتها ، لتكفل لكل ذى شأن حق الإنضمام إلى التنظيم النقابى الذى يرى أنه أقدر على التعبير عن مصالحه وأهدافه ، وفى إنتقاء واحد أو أكثر من هذه التنظيمات - حال تعددها - ليكون عضواً فيها .

وحيث إن ممارسة الحرية النقابية داخل الواحدة ، ليست قصراً على فئة بذاتها ولا هى من إمتيازاتها ، ولا ينبغى بالتالى أن تكون موطئاً لفرض وصايتها على أحد ذلك أن العمل النقابى لا يتمحض عن إنتقاء حلول بذاتها تستقل الأقلية بتقديرها وتفرضها عنوة على المخالفين لها بحكم موقعها أو سيطرتها ، بل يتعين أن يكون هذا العمل إسهاماً جماعياً فاعلاً ، يعتمد على تعدد الآراء وإتساع آفاقها ، ليكون أعضاء النقابة شركاء فى تقرير أهدافها ، وصوغ نظمها وبرامجها ، وتحديد طرائق تنفيذها . ووسائل تمويلها ، ولا يحول ما تقدم دون أن تفرض النقابة على كيفية ممارستها لنشاطها أشكالاً من الرقابة الذاتية فى حدود أهدافها ، ليكون تقييمها لنواحى القصور فيها موضوعياً ، معتمداً على وسائل تحليلية موثوق بها .

وحيث إن المعايير والخصائص التى يقوم عليها التنظيم النقابى ، هي التى قنن الدستور ، مجمل أحكامها بنص مادته السادسة والخمسين ، التى تحتم إنشاء ذلك التنظيم وفق أسس ديموقراطية يكون القانون كافلاً لها ، راعياً لدوره فى تنفيذ الخطط والبرامج الإجتماعية والإقتصادية التى استهدفها ، إعترافاً من الدستور بأهمية وخطورة المصالح التى تمثلها التنظيمات النقابية ، وعمق إتصالها بالحقوق المقررة قانوناً لأعضائها ، وما ينبغى أن يتخذ من التدابير للدفاع عنها .

وحيث إن البين من النص الطعين أنه تطلب شرطين يتعين توافرهما لجواز الطعن فى صحة إنعقاد الجمعية العمومية لنقابة التجاريين :

أولهما : ألا يقل نصاب الطعن عن مائة عضو على الأقل ممن حضروا تلك الجمعية .

وثانيهما : أن يكون الطعن مستوفياً شكلية بذاتها قوامها أن تكون توقيعاتهم على تقرير الطعن مصادقاً عليها جميعاً من الجهة المختصة ، وبالتالى فإن تخلف أحد هذين الشرطين ، لا يقابله إلا إجراء واحد هو عدم قبول الطعن .

وحيث إن الحق فى إقامة التنظيمات النقابية عل أسس ديموقراطية ، وكذلك إدارتها لشئونها بما يكفل استقلالها ، وحقها فى اللجوء إلى القضاء للدفاع عن المصالح الجماعية لأعضائها ، وإنماؤها للقيم التى يدعون إليها فى إطار أهدافها ، ومراجعتها لسلوكهم ضماناً لصون الأسس التى حددها الدستور بنص المادة ٥٦ ، إنما تقرر ليكون كافلاً لرسالتها على ضوء أهدافها بمراعاة جوهر العمل النقابى ومتطلباته ، فإن إنحرفت عن هذه الأهداف كان للمنتمين إليها - بحكم عضويتهم فى الجمعية العمومية - حق تقويم قراراتها وتصويب الإجراءات اللازمة قانوناً لصحتها بقدر مساسها بمراكزهم القانونية ضماناً لإخضاع تصرفاتها وأعمالها لمقاييس الشرعية الدستورية والقانونية ، إلا أن النص الطعين نقض هذا الأصل ، حين جعل للطعن فى صحة إنعقاد الجمعية العمومية لنقابة التجاريين نصاباً عددياً فلا يقبل إلا إذا كان مقدماً من مائة عضو على الأقل ممن حضروا إجتماعها وبشرط أن تكون توقيعاتهم على صحيفة الطعن مصدقاً عليها ، ليحول بهذين القيدين بين كل عضو على استقلال ، وبين ممارسة حقه فى تصحيح ما ارتآه إنحرافاً بالعمل النقابى عن غايته ، نائياً بالحرية النقابية عن منابتها ، مجتثاً جذورها ، بما يشكل عدوانا جسيماً عليها . وعصفاً بجوهرها بالمخالفة لحكم المادة ٥٦ من الدستور .

وحيث إن الطعن بالإلغاء على قرار أو إجراء معين لا يجوز تقييده فيما وراء الأسس الموضوعية التى تقتضيها ضرورة تنظيمه ، وكان النظراء لا يتمايزون فيما بينهم فى مجال إستعمال الحقوق التى كفلها الدستور لهم ، ولا فى فرص صونها ، للدفاع عنها ، ولا فى إقتضائها وفق مقاييس موحدة عند توافر شروط طلبها . بل تكون للحقوق عينها قواعد موحدة ، سواء فى مجال التداعى بشأنها أو الدفاع عنها أو إستئدائها ، وكان الدستور قد هيأ للحقوق المتنازع عليها وسائل إثباتها أو نفيها من خلال الخصومة القضائية التى كفل الحق فيها لكل فرد ، وعزز ضماناتها ، وأطلقها من القيود الجائزة علها بما لا يحد من فرصة ولوجها ، أو يعطلها فى غيره ضرورة . وكان القيدان اللذان تضمنهما النص الطعين يرهقان الخصومة القضائية التى يحركها أحد أعضاء الجمعية العمومية للنقابة فى شأن صحة إنعقادها ، وينتهيان إلى غلق أبوابها من دونه . ويئدان وسائل الدفاع فى شأن الحقوق التى تستهدف الوصول إليها ، فإن هذا النص يكون مخالفاً كذلك لأحكام المواد ٤٠ ، ٦٥ ، ٦٨ ، ٦٩ من الدستور .

فلهذه الأسباب :

حكمت المحكمة بعدم دستورية ما تضمنته الفقرة الثانية من المادة ٢١ من القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٢ بإنشاء نقابة التجاريين من عدم قبول الطعن فى قرارات الجمعية العمومية للنقابة أو فى صحة إنعقادها ، إلا من مائة عضو على الأقل من الأعضاء الذين حضروا إجتماعها وذلك بتقرير مصدق على الإمضاءات الموقع بها عليه .

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت ٥ فبراير سنة ٢٠٠٠ م الموافق ٢٩ شوال سنة ١٤٢٠ هـ .

برئاسة السيد المستشار /

محمد ولى الدين جلال......... رئيس المحكمة

وعضوية السادة المستشارين / حمدى محمد على ، والدكتور عبد المجيد فياض ، وماهر البحيرى ومحمد على سيف الدين ، وعدلى محمود منصور ، ومحمد عبد القادر عبد الله .

وحضور السيد المستشار /

عبد الوهاب عبد الرازق.. رئيس هيئة المفوضين

وحضور السيد /

ناصر إمام محمد حسن .... امين السر

اصدرت الحكم الآتى :

فى القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ١ لسنة ١٩ قضائية «طلبات أعضاء» .

المقامة من :

السيد المستشار /

ضـد :

١- السيد المستشار / رئيس المحكمة الدستورية العليا .

٢- السيد المستشار / رئيس مجلس إدارة صندوق الخدمات الصحية والإجتماعية بالمحكمة الدستورية العليا .

الإجراءات :

بتاريخ الثالث والعشرين من سبتمبر سنة ١٩٩٧ ، أودع الطالب قلم كتاب المحكمة ، صحيفة هذا الطلب ابتغاء الحكم - قبل الفصل فى الطلبات الموضوعية :

أولا : بعدم دستورية المادة (٤/أ) من قرار رئيس المحكمة الدستورية العليا رقم ٦٤ لسنة ١٩٧٩ بنظام صندوق الخدمات الصحية والإجتماعية لأعضاء المحكمة وأعضاء هيئة المفوضين بها فيما نصت عليه من وقف سريان النظام بالنسبة إلى العضو المتفع وأسرته إذا التحق بعمل مدة قيامه بذلك . وبعدم دستورية المادة ٢١ مكرراً (٢) من القرار المشار إليه المضافة بالقرار رقم ٧ لسنة ١٩٨٦ فيما نصت عليه من وقف صرف المبلغ الشهرى الإضافى إذا التحق العضو بعمل داخل البلاد يتقاضى عنه دخلاً عدا المكافآت والبدلات .

ثانيا : فى موضوع الطلب بأحقيته فى استئناف الإنتفاع بكافة الخدمات الصحية والإجتماعية المنصوص عليها فى نظام صندوق الخدمات سالف الذكر اعتباراً من ١٩٨٦/٥/٢٩ وما يترتب على ذلك من آثار وبأحقيته كذلك فى المبلغ الشهرى الإضافى المنصوص عليه فى المادة ٢١ مكرراً (١) من القرار رقم ٧ لسنة ١٩٨٦ المشار إليه إعتباراً من تاريخ تقريره فى ١٩٨٦/٤/١ ، مع ما يترتب على ذلك من آثار .

وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت فيها الحكم بعدم قبول الشق الأول من الطلبات وبرفض الدعوى فيما عدا ذلك .

وبعد تحضير الدعوى ، أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها ، ثم قدمت تقريراً تكميلياً

فى الشق الدستورى من الطلب ، تنفيذاً لقرار المحكمة بجلستها المعقودة فى ٥ من سبتمبر ١٩٩٨ .

ونُظِر الطلب على الوجه المبين بمحضر الجلسة ، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيه بجلسة اليوم .

المحكمة :

بعد الإطلاع على الأوراق ، والمداولة .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من صحيفة الطلب وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطالب أقام الطلب الماثل أمام هذه المحكمة ، وقال شرحاً له أنه عين مستشاراً بالمحكمة العليا بقرار رئيس الجمهورية رقم ٢٢٢ لسنة ١٩٧٠ الصادر فى ٧ فبراير سنة ١٩٧٠ وإنتهت خدمته بها ببلوغه سن التقاعد إعتباراً من ١٩٧٧/٩/١٣ وبلغت مدة خدمته فى الهيئات القضائية - طبقاً للثابت بملف خدمته - ثمانية وثلاثين عاماً وثلاثة أشهر ، وقد سرى فى حقه نظام صندوق الخدمات الصحية والإجتماعية لأعضاء المحكمة الدستورية العليا وأعضاء هيئة المفوضين بها الصادر بقرار رئيس المحكمة رقم ٦٤ لسنة ١٩٧٩ ، حتى عُيِنَ فى ١٩٨٦/٥/٢٩ عميداً لمعهد الدراسات الإسلامية فحجب عنه الصندوق خدماته استناداً إلى المادة ٤ (أ) من نظامه ، كما امتنع عن صرف المبلغ الشهرى الإضافى المقرر بالمادة ٢١ مكرراً (١) من هذا النظام والمضافة إليه بقرار رئيس المحكمة رقم ٧ لسنة ١٩٨٦ . ودفع الطالب بعدم دستورية هذين النصين ، تأسيساً على مخالفتهما أحكام المواد (١٣ ، ٣٢ ، ٣٤ ، ٤٠ ، ٤١ ، ٤٩) من الدستور وبمذكرته الختامية قصر الطالب طلباته الموضوعية على أحقيته فى الإنتفاع بخدمات الصندوق بما فى ذلك المبلغ الشهرى الإضافى من تاريخ حجبها عنه إلى ٣٠ ابريل سنة ١٩٩٨ .

وحيث إن هيئة قضايا الدولة دفعت بعدم قبول الشق الدستورى من الطلب قولاً بأنه لا يعدو أن يكون دعوى بعدم الدستورية أقيمت بالطريق المباشر بالمخالفة للأوضاع التى رسمها قانون المحكمة الدستورية العليا .

وحيث إن هذا الدفع مردود بأن البين من المادة (١٦) من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ - على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنها اختصتها دون غيرها بالفصل فى المسائل التى حددتها حصراً باعتبارها أولى من غيرها ببحثها ، وإصدار حكم فيها ، لتعلقها بأعضائها والمستحقين عنهم فى الشئون التى تعنيهم مباشرة ، وقوامها الطلبات الخاصة بمرتباتهم ومكافأتهم ومعاشاتهم وكذلك القرارات الإدارية النهائية الصادرة فى أى شأن من شئونهم سواء تعلق الأمر بطلب إلغائها أم بالتعويض عنها ؛ وتفصل المحكمة الدستورية العليا فى تلك المسائل بوصفها محكمة موضوع تقصياً للعناصر الواقعية للنزاع المعروض عليها ، وما يتصل بها من القواعد القانونية التى ينبغى تطبيقها فى شأن هذا النزاع ، وعليها قبل الخوض فيه ، أن تفصل فى المسائل الدستورية التى يطرحها الخصم عليها من خلال دفع بعدم الدستورية تقدر جديته ، لما كان ذلك وكان تقدير المحكمة الدستورية العليا - بوصفها محكمة موضوع - لجدية المسائل الدستورية التى تضمنتها صحيفة الطلب الماثل قد اقتضاها أن تحيلها إلى هيئة المفوضين بها لاستيفاء عناصرها ، وكانت هيئة المفوضين قد قامت بتحضير هذه المسائل وقدمت تقريراً برأيها فيها ، فإن هذا الدفع يكون فى غير محله جديراً بالرفض .

وحيث إن رئيس المحكمة الدستورية العليا أصدر القرار رقم ٦٤ لسنة ١٩٧٩ بنظام صندوق الخدمات الصحية والإجتماعية لأعضاء المحكمة وأعضاء هيئة المفوضين بها متضمناً تحديد الأغراض التي يقوم عليها الصندوق ووسائل تنفيذها ومتابعتها ، وصور الخدمات الصحية والإجتماعية التي يقدمها ومداها ، وقضى في مادته الثانية بأنه في تطبيق أحكام هذا النظام يقصد بكلمة «العضو» رئيس المحكمة الدستورية وأعضاؤها ورئيس هيئة المفوضين بها وأعضاؤها ، الحاليون منهم والسابقون ورئيس وأعضاء المحكمة العليا السابقون ، ثم نص في مادته الرابعة - الطعينة - على أن يقف سريان هذا النظام بالنسبة إلى العضو المنتفع وأسرته :

(أ) إذا التحق بعمل أو مارس مهنة مدة قيامه بذلك .

(ب) إذا أعير إلى هيئة دولية أو حكومية أجنبية ، وذلك طوال مدة الإعارة .

ثم أصدر رئيس المحكمة القرار رقم ٧ لسنة ١٩٨٦ بصرف مبلغ شهري إضافي لأصحاب المعاشات من أعضاء المحكمة وأعضاء هيئة المفوضين بها والمستحقين عنهم ، مضيفاً بمقتضاه إلى قراره رقم ٦٤ لسنة ١٩٧٩ خمس مواد جديدة من بينها المادتان ٢١ مكرراً (١) ، و٢١ مكرراً (٢) اللتان تجريان ، على النحو الآتي :

مادة ٢١ مكرر(١) :

«يصرف لكل من استحق أو يستحق معاشاً من أعضاء المحكمة الدستورية العليا وهيئة المفوضين بها أو المحكمة العليا وإنتهت خدمته فيها للعجز ، أو ترك الخدمة بها لبلوغ سن التقاعد ، أو أمضى في عضويتها وعضوية الهيئات القضائية الأخرى المنصوص عليها في القانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٧٥ مدداً مجموعها خمسة عشر عاماً على الأقل ، مبلغ شهري إضافي ..... عن كل سنة من مدد العضوية ومدد الإشتغال بعد التخرج بعمل نظير أو بالمحاماه التي حسبت في المعاش وتعويض الدفعة الواحدة ، بما فيها المدد المحسوبة بالقرار بقانون رقم ٨٥ لسنة ١٩٧١ بجواز إعادة تعيين بعض أعضاء الهيئات القضائية ، وبالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٣ بشأن إعادة بعض الهيئات القضائية إلى وظائفهم الأصلية ومدد الإعارة والندب والإجازات والبعثات والمنح والتجنيد والاستبقاء والإستدعاء للإحتياط ، دون مضاعفة أية مدة ولا إضافة مدد أخرى زائدة أو إعتبارية أو افتراضية ، ويجبر كسر الشهر شهراً وتحسب كسور الجنيه جنيهاً .... » .

مادة ٢١ مكرر(٢) :

«يوقف صرف المبلغ الشهري الإضافي إذا التحق العضو بعمل داخل البلاد يتقاضى عنه دخلاً عدا المكافآت والبدلات ، أو التحق بأي عمل خارجها ، أو مارس مهنة تجارية في الداخل أو الخارج ويعود الحق في صرفه في حالة ترك العمل أو المهنة .... » .

وحيث إن من المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن المصلحة في الدعوى الدستورية - وهي شرط لقبولها - مناطها ارتباطها بصلة منطقية بالمصلحة التي يقوم بها النزاع الموضوعي ، وذلك بأن يكون الحكم الصادر في المسألة الدستورية لازماً للفصل في الطلبات الموضوعية المرتبطة بها ، وكان النزاع الموضوعي يدور حول حرمان الطالب من الإنتفاع بالخدمات الصحية والإجتماعية التي يوفرها الصندوق لأعضائه بما في ذلك المبلغ الشهري الإضافي ؛ فإن نطاق الدعوى الدستورية التي

تضمنها الطلب الماثل ينحصر فيما تنص عليه المادة (٤) من نظام الصندوق من وقف سريانه بالنسبة إلى العضو المنتفع وأسرته إذا التحق بعمل مدة قيامه بذلك ، وكذلك ما تنص عليه المادة ٢١ مكرراً (٢) من هذا النظام من وقف صرف المبلغ الشهرى الإضافى إذا التحق العضو بعمل داخل البلاد ولا يمتد إلى غير ذلك من أحكامهما .

وحيث إن الطالب ينعى على النصين المطعون فيهما - محددين إطاراً على النحو المتقدم - أنهما يضعان قيوداً جائرة على حق العمل وحرية البحث العلمى والإبداع الفنى والثقافى بالمخالفة لحكم المادتين (١٣ و٤٩) من الدستور ، كما أنهما يتضمنان اعتداء على الملكية الخاصة التى كفل الدستور صونها بنص المادتين (٣٢ و٣٤) وينطويان كذلك على إخلال بمبدأ المساواة واعتداء على الحرية الشخصية بالمخالفة لحكم المادتين (٤٠ و٤١) من الدستور .

وحيث إن هذا النعى سديد فى جوهره ، ذلك أن البين من أحكام الدستور - بما يحقق تكاملها ويكفل عدم انعزال بعضها عن بعض فى إطار الوحدة العضوية التى تجمعها وتصون ترابطها - أن حق العمل وفقاً لنص المادة (١٣) من الدستور ، لا يمنح تفضلا ولا يتقرر إيثاراً ، ولا يجوز إهداره أو تقييده بما يعطل جوهره ، بل يعتبر أداؤه واجباً لا ينفصل عن الحق فيه ، ومدخلاً إلى حياة لائقة قوامها الإطمئنان إلى غدٍ أفضل ، وبذلك تتكامل الشخصية الإنسانية من خلال إسهامها فى تقدم الجماعة وإشباع إحتياجاتها ، وكلما كان العمل ذهنياً قائماً على الإبتكار ، كان لصيقاً بحرية الإبداع ، وصار تشجيعه مطلوباً عملاً بنص المادة (٤٩) من الدستور التى تكفل لكل مواطن حرية البحث العلمى والإبداع الأدبى والفنى والثقافى مع ضمان وسائل تشجيعها ، مؤكدة بذلك أن لكل فرد مجالاً حراً لتطوير ملكاته وقدراته ، فلا يجوز تنحيتها أو فرض قيود جائرة تحد من إنطلاقها .

وحيث إن الملكية الخاصة - التى كفل الدستور صونها بنص المادتين (٣٢ و٣٤) - ترتد فى عديد من جوانبها ومصادرها إلى ضمان حق العمل باعتباره أداة تكوينها ووسيلة تراكمها فى الأغلب . وقد جرى قضاء هذه المحكمة ، على أن الدستور - إعلاءً من جهته لدور الملكية الخاصة ، وتوكيداً لإسهامها فى صون الأمن الإجتماعى - كفل حمايتها لكل فرد ولم يجز المساس بها إلا على سبيل الإستثناء ، وفى الحدود التى يقتضيها تنظيمها باعتبارها عائدة - فى الأعم من الأحوال - إلى جهد صاحبها الذى بذل من أجلها الوقت والعرق والمال ، وحرص بالعمل المتواصل على إنمائها وأحاطها الدستور بما قدره ضرورياً لصونها . مُعبِّدا بها ، وكافلاً من خلالها للتنمية الإقتصادية والإجتماعية أهم أدواتها ، ليختص صاحبها دون غيره بثمارها ومنتجاتها وملحقاتها فلا يرده عنها معتد ، بل يقيها الدستور والقانون تعرض الأغيار لها ، سواء بنقضها أو بانتقاصها من أطرافها ، بما يُعينها على أداء دورها .

وحيث إن الخدمات التى كفلها نظام صندوق الخدمات الصحية والإجتماعية لأعضاء المحكمة الدستورية العليا والمحكمة العليا وأعضاء هيئة المفوضين بها الحاليين والسابقين وشمل بها أسرهم ، لا تعتبر من أعمال التبرع التى يقدمها الصندوق لمستحقيها ، بل توخى المشرع بتقريرها أن تعينهم - مع المعاش الأصلى - على إشباع الحد الأدنى من احتياجاتهم بثاً للاطمئنان فى نفوسهم ، فلا يجوز

حجبها أو الرجوع فيها أو وقفها بما يعطل حقوقاً كفلها الدستور لكل مواطن . ولا يجوز بالتالى أن يكون الحق فيها بما فى ذلك المبلغ الشهرى الإضافى حائلاً دون امتهان العضو - بعد تقاعده - أعمالاً يمارسها أو تقلده وظائف لا يكون بها طاقة عاطلة . ومن غير المتصور أن يكون الحق فى الحصول عليها معلقاً على شرط الإمتناع عن العمل ، وهو أحد الحقوق التى كفلها الدستور لكل مواطن ولا يسوغ كذلك أن يرتد النصان المطعون فيهما عن قيم الحق والعدل ، ليحجباها - دون سند من الدستور - عن هؤلاء الذين كفلوا دوما إرساء مقوماتها لغيرهم .

وحيث إن مبدأ المساواة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ليس مبدأ تلقينياً جامداً ولا هو بقاعدة صماء تنبذ صور التمييز جميعها ، ولا كافلاً لتلك الدقة الحسابية التى تقتضيها موازين العدل المطلق بين الأشياء . وإذا جاز للسلطة التشريعية أن تتخذ بنفسها ما تراه ملائماً من التدابير ، لتنظيم موضوع محدد ، وأن تغاير من خلال هذا التنظيم - ووفقاً لمقاييس منطقية - بين مراكز لا تتحد معطياتها ، أو تتباين فيما بينها فى الأسس التى تقوم عليها ، إلا أن ما يصون مبدأ المساواة ، ولا ينقض محتواه هو ذلك التنظيم الذى يقيم تقسيماً تشريعياً ترتبط فيه النصوص القانونية التى يضمها بالأغراض المشروعة التى يتوخاها ، فإذا قام الدليل على إنفصال هذه النصوص عن أهدافها ، أو كان إتصال الوسائل بالمقاصد واهياً ، كان التمييز انفلاتاً وعسفاً ، فلا يكون مشروعاً دستورياً .

وحيث إن أول النصين الطعينين إذ قَضَى بحرمان العضو وأسرته من الإنتفاع بالنظام إذا التحق بعمل مدة قيامه بذلك ، بينما أباح هذا الإنتفاع لمن لا يزاول عملاً ، كما أن ثانيهما إذ كفل اقتضاء المبلغ الشهرى الإضافى لمن يباشرون عملاً يتقاضون عنه بدلاً أو مكافأة ، ومنعه عمن يزاولون عملاً يتقاضون عنه دخلاً آخر لا يتخذ شكل المكافأة أو البدل ، فإنهما بذلك يكونان قد خالفا مبدأ المساواة بين أشخاص تتماثل مراكزهم القانونية إذ ليس مفهوماً طبقاً للنص الأول التفرقة بين العضو الذى يعمل وبين غيره ، وأن يكون العمل مباحا فى مفهوم النص الثانى إذا كان الأجر محدداً فى شكل بدل أو مكافأة ومحظوراً إذا اتخذ الأجر تسمية أخرى ، وفضلاً عن ذلك فإن النص يفتح للتحايل أبواباً عريضة ، إذ يمكن دائماً تسمية مقابل العمل بالبدل أو المكافأة بغض النظر عن حقيقته ، ومن غير المتَصَوَّر أن يكون التمييز بين صور الأعمال تحكمياً ، ولا أن يناهض التمييز التشريعى أحد الحقوق التى كفلها الدستور ، وليس حق العمل إلا وثيق الصلة بالملكية وبالحرية الشخصية وبالحق فى الإبداع ، وجميعها من الحقوق التى حرص الدستور على صونها . وإهدارها أو تقييدها لا يستند إلى مصلحة مشروعة بل يناقضها .

وحيث إن النصين الطعينين - فيما قرراه من وقف سريان نظام الصندوق بما فى ذلك المبلغ الشهرى الإضافى بالنسبة للعضو وأسرته إذا التحق بعمل - قد جاءا بذلك مخالفين لأحكام المواد (١٣ و ٣٢ و ٣٤ ، ٤٠ و ٤١ و ٤٩) من الدستور .

وحيث إن القضاء بعدم دستورية المادة ٢١ مكرراً (٢) - المشار إليه فى نطاقه المتقدم - يؤدى لزاماً إلى سقوط عبارة «عدا المكافآت أو البدلات»، إذ لا تعدو أن تكون إستثناءً من الحكم الوارد بذات النص فيسقط الإستثناء تبعاً لذلك .

وحيث إن إبطال النصين المطعون فيهما واللذين حجباً عن الطالب حقه فى الإنتفاع بالخدمات الصحية والإجتماعية بما فى ذلك المبلغ الشهرى الإضافى يعنى أنعدام وجودها منذ مولدهما ، مما يستتبع أحقية الطالب فى دعواه الموضوعية .

فلهذه الأسباب :

حكمت المحكمة :

أولاً : بعدم دستورية نص المادة الرابعة من قرار رئيس المحكمة الدستورية العليا رقم ٦٤ لسنة ١٩٧٩ بنظام صندوق الخدمات الصحية والإجتماعية لأعضاء المحكمة وأعضاء هيئة المفوضين بها فيما تضمنه من وقف سريان هذا النظام بالنسبة إلى العضو المنتفع وأسرته إذا التحق بعمل .

ثانياً : بعدم دستورية نص المادة ٢١ مكرراً (٢) من القرار المشار إليه معدلاً بالقرار رقم ٧ لسنة ١٩٨٦ فيما تضمنه من وقف صرف المبلغ الشهرى الإضافى إذا التحق العضو بعمل داخل البلاد يتقاضى عنه دخلاً وبسقوط عبارة « عدا المكافآت والبدلات » .

ثالثاً : بأحقية الطالب فى الإنتفاع بنظام صندوق الخدمات الصحية والإجتماعية بما فى ذلك المبلغ الشهرى الإضافى إعتباراً من تاريخ وقف إنتفاعه به وحتى ٣٠ أبريل سنة ١٩٩٨ .

رابعاً : بإلزام الحكومة المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة .

> الذين يصنعون التاريخ ليس لديهم وقت لكتابته .
>
> **صموئيل بيكر**

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت ٤ مارس سنة ٢٠٠٠م الموافق ٢٨ ذى القعدة سنة ١٤٢٠ هـ .

برئاسة السيد المستشار /

محمد ولى الدين جلال .... رئيس المحكمة

وعضوية السادة المستشارين : الدكتور عبد المجيد فياض ، وماهر البحيرى ، ومحمد على سيف الدين ، وعدلى محمود منصور ، ومحمد عبد القادر عبد الله ، وعلى عوض محمد صالح .

وحضور السيد المستشار /

عبد الوهاب عبد الرازق . رئيس هيئة المفوضين

وحضور السيد /

ناصر إمام محمد حسن .... أمين السر

أصدرت الحكم الآتى :

فى القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ٥٥ لسنة ٢٠ قضائية « دستورية » .

المقامة من :

السيد / مصطفى محمد الفقى المحامى .

ضـــد :

١- السيد / الممثل القانونى للجمعية التعاونية للإسكان لأعضاء نقابة التجاريين

٢- السيد / رئيس مجلس الوزراء .

الإجراءات :

بتاريخ العاشر من مارس سنة ١٩٩٨ ، أودع المدعى صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب المحكمة ، طلباً للحكم بعدم دستورية نص المادة ٤ من قانون

التعاون الإسكانى الصادر بالقانون رقم ١٤ لسنة ١٩٨١ فيما تضمنه من تمتع أموال الجمعيات التعاونية للإسكان بكافة الضمانات المدنية والجنائية المقررة للأموال العامة ومن بينها ضمانة عدم جواز الحجز عليها .

وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت فى ختامها الحكم (أصلياً) بعدم قبول الدعوى و (إحتياطياً) برفضها .

وبعد تحضير الدعوى ، أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها .

ونظرت الدعوى على النحو المبين بمحضر الجلسة ، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم .

المحكمة :

بعد الإطلاع على الأوراق ، والمداولة .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المدعى كان قد إستصدر بتاريخ ١٩٩٤/٧/٢٦ حكماً من محكمة إستئناف القاهرة فى الإستئنافين الرقيمين ٢٤٠٩ ، ٣٠٤٣ لسنة ١١١ قضائية ، بإلزام الجمعية المدعى عليها بأن تدفع له تعويضاً مقداره سبعة آلاف وستمائة جنيه ، وتنفيذاً له أوقع المدعى بتاريخ ١٩٩٥/١٢/١٧ حجزاً تنفيذياً على أموالها لدى بنك القاهرة « فرع الأوقاف » ، بيد أنها إستصدرت بتاريخ ١٩٩٦/١٢/٢٤ حكماً فى الدعوى رقم ١٤٨ لسنة ١٩٩٦ تنفيذ الدقى قضى برفع ذلك الحجز وإعتباره كأن لم يكن ، فطعن عليه المدعى بالإستئناف رقم ٩٩٦ لسنة ١١٤ قضائية أمام محكمة إستئناف القاهرة ، مضمناً صحيفته دفعاً بعدم دستورية المادة ٤ من قانون التعاون الإسكانى الصادر بالقانون رقم ١٤ لسنة ١٩٨١ . وإذ قدرت محكمة الموضوع جدية الدفع ، وكلفت المدعى بإقامة الدعوى الدستورية ، فقد أقامها .

وحيث إن المدعى ينعى على النص الطعين إهداره حق التقاضى ، بإعاقته تنفيذ الأحكام الصادرة ضد الجمعيات التعاونية للإسكان جبراً على أموالها ، وإخلاله بمبدأ المساواة بين الدائنين المتماثلة مراكزهم القانونية ، فوقع بذلك مخالفاً لأحكام المادتين (٤٠ ، ٦٨) من الدستور .

وحيث إن المادة (٢) من قانون التعاون الإسكانى الصادر بالقانون رقم ١٤ لسنة ١٩٨١ ، تنص على أن :

« أموال الجمعيات التعاونية للبناء والإسكان العقارية والمنقولة مملوكة لها ملكية تعاونية بصفتها الإعتبارية وغير قابلة للتوزيع ... » .

وتنص المادة (٤) من ذلك القانون - فى فقرتها الأولى - على أن :

« تتمتع الملكية التعاونية بكافة الضمانات المدنية والجنائية المقررة للملكية العامة ولا يجوز تملك أموال الجمعيات التعاونية أو كسب أى حق عينى عليها بالتقادم ويجوز بعد موافقة الجهة الإدارية المختصة دفع التعدى الذى يقع على أموال هذه الجمعيات بالطريق الإدارى .... » .

ومفاد هذين النصين مجتمعين ، أن أموال الجمعيات التعاونية للبناء والإسكان ، وإن كانت منخرطة فى نطاق الملكية التعاونية ، وليست من جنس الأموال العامة ، إلا أن المشرع - وعلى مادلت عليه المذكرة الإيضاحية للقانون - قَدَّر أن تأمين الملكية التعاونية وحمايتها ، يقتضيان تمتع أموال تلك الجمعيات بكافة الضمانات المدنية المقررة

للأموال العامة ، وهى تلك المنصوص عليها فى المادة ٨٧ من القانون المدنى ؛ ومن بينها ضمانة « حظر الحجز عليها » ؛ والتى وإن لم يخصها بالذكر نص المادة الرابعة المشار إليها ، إلا أن فى عموم عبارته محمولاً على أعماله التحضيرية ، ما يعنى إستغراق حكمه لكل أنواع الضمانات المدنية ؛ دون ما حاجة إلى تعدادها . وعلى ذلك ، يتحدد نطاق الدعوى الماثلة - فى إطار إرتباط مصلحة رافعها بطلباته فى النزاع الموضوعى - بما انطوى عليه نص المادة الرابعة من قانون التعاون الإسكانى - المطعون فيه - من حظر الحجز على أموال الجمعيات التعاونية للبناء والإسكان ؛ ولا يتعداه إلى ماخلا ذلك من أحكام هذا النص .

وحيث إن الحقوق جميعها - وكذلك النظم القانونية التى تضمنها - إنما تستمد أوصافها من مكوناتها ، التى خصها بها الدستور ، أو تلك التى تفرضها طبيعتها ، فلا يجوز أن يخلع عليها المشرع أوصافاً ، تجاوز الدور الذى رسمه الدستور لها ، أو يسبغ عليها خصائص تنأى بها عن طبيعتها ، أو تتعارض وخصائصها الذاتية .

وحيث إن الدستور ينص فى المادة ٢٩ على أن « تخضع الملكية لرقابة الشعب ، وتحميها الدولة ، وهى ثلاثة أنواع : الملكية العامة ، والملكية التعاونية ، والملكية الخاصة » وفى المادة ٣٠ على أن « الملكية العامة هى ملكية الشعب .... » كما قضى فى المادة ٣١ منه على أن « الملكية التعاونية هى ملكية الجمعيات التعاونية ... » وفى المادة ٣٤ على أن « الملكية الخاصة مصونة .... » دالاً بذلك، على احتفائه بحق الملكية ، بالنظر إلى دقة المصالح التى يمثلها ، وإنعكاسها على القيم الإقتصادية والإجتماعية التى تؤمن بها الجماعة فى مرحلة من مراحل تطورها ، ومن ثم فقد أخضعها لرقابة الشعب ، وعهد إلى الدولة بحمايتها - أيا كان صاحبها - وأعقب الدستور ذلك ، بأن نظم صور الحماية ، ومداها ، بحسب دور كل نوع منها ، ففى حين نصت المادة ٣٣ على أن « للملكية العامة حرمة وحمايتها ودعمها واجب على كل مواطن وفقاً للقانون ... » إكتفت المادة ٣١ بالنص فى عجزها على أن يكفل القانون رعاية الملكية التعاونية ويضمن لها الإدارة الذاتية . وقد جرى قضاء هذه المحكمة على أن الحماية التى يضفيها الدستور على حق الملكية لا تنحصر فيها كحق عينى أصلى ، ولكنها تمتد إلى الأموال جميعها ، بإعتبار أن المال هو الحق ذو القيمة المالية ، سواء كان هذا الحق شخصياً أو عينياً .

وحيث إن قانون التعاون الإسكانى قد التزم هذا الإطار الدستورى ، حيث قضى بأن أموال الجمعيات التعاونية للبناء والإسكان مملوكة لها ملكية تعاونية، وبيّن إجراءات تأسيسها وشهرها ، والتى بتمامها تكتسب الجمعية شخصيتها الإعتبارية بحسبانها « منظمة جماهرية ديموقراطية » يستقل أعضاؤها بإدارتها وفقاً لنظامها الداخلى فلا تتداخل فيها جهة الإدارة ، وحدد مهمتها بتوفير المساكن لأعضائها وتعهدها بالصيانة فى إطار بنية متكاملة الخدمات . بيد أن كل أولئك ، لايسبغ على الجمعية وصف الشخصية الإعتبارية العامة فى مفهوم المادة ٨٧ من القانون المدنى ، بل يسلكها فى دائرة أشخاص القانون الخاص سواء بالنظر إلى أغراضها أو على ضوء طبيعتها وكيفية تكوينها ونظم إدارتها ، فلا تباشر نشاطها أصلاً إلا وفقاً للقواعد المقررة فيه ، حتى ولو كان المشرع قد منحها جانباً من خصائص وإمتيازات السلطة العامة - كتلك التى تخولها اللجوء إلى الطريق الإداري لرد العدوان على أموالها

- فإن هذه الوسائل المقررة أصلاً للأشخاص العامة والتى يجوز أن تمارس الجمعية التعاونية بعض جوانبها ، لا تحيلها إلى جهة إدارية فى جوهر مقوماتها ، ولا تلحقها بها أو تجعلها من فروعها ، بل تظل الجمعية التعاونية - حتى وإن أضفى عليها المشرع بعض مكنات السلطة العامة - محتفظة بتكوينها الخاص الذى ينافيه إضفاء كافة ضمانات الأموال العامة على ممتلكاتها دون تمييز . فإن جاوز نطاق الحماية التى يسبغها قانونها النطاق الضرورى لإحكام الرقابة عليها وزجر المتلاعبين بها ، كان ذلك منافياً لخصائص الجمعيات التعاونية ومقوماتها التى تلحقها بأشخاص القانون الخاص وتخضعها لموازينه وقواعده ، ومن ثم يكون النص الطعين ، فيما تضمنه من حظر الحجز على أموال الجمعيات العاملة فى مجال التعاون الإسكانى ، قد ألبس هذه الأموال غير ثوبها ، وباعد بينها وبين خصائصها ، بأن عاملها وكأنها من قبيل الأموال العامة ، حال كونها مملوكة لها ملكية تعاونية ، مجاوزاً بذلك نطاق الحماية المكفولة لها دستورياً .

وحيث إن لحق التقاضى غاية نهائية يتوخاها ، تمثلها الترضية القضائية التى يناضل المتقاضون من أجل الحصول عليها لجبر الأضرار التى أصابتهم من جراء العدوان على الحقوق التى يدعونها . وتندمج هذه الترضية - وبإفتراض إتساقها مع أحكام الدستور والقانون - فى الحق فى التقاضى بإعتبارها الحلقة الأخيرة فيه ، ولأنها ترتبط بصلة وثقى بالأغراض النهائية التى تستهدفها الخصومة القضائية . ذلك أن هذه الخصومة غايتها إقتضاء منفعة يقرها القانون ، وبها تتحقق للخصومة القضائية جوانبها العملية ، فلا تعمل فى فراغ .

وحيث إن إنكار الحق فى الترضية القضائية - سواء بمنعها إبتداءً ، أو من خلال إرهاقها بقيود تُعَسِّر الحصول عليها ، أو عن طريق تباطؤ ملحوظ فى تقديمها ، مؤداه أن من يطلبونها لا يقتضونها فى وقتها الملائم ، أو يُردُّون أصلاً عنها ، أو يحصلون على قدر منها بعد إنتقاصها من أطرافها ، مما يعتبر إهداراً للحماية التى كفلها الدستور أو المشرع للحقوق على إختلافها ، وإنكاراً لحقائق العدل فى جوهر ملامحها وتوجهاتها .

وحيث إن الترضية القضائية التى لا تقترن بوسائل الحمل على تنفيذها ، تفقد قيمتها عملاً ، وكلما تعذر قهر المدين على أداء الحقوق التى ماطل فى إيفائها لأصحابها ، وكان سند إقتضائها مستوفياً قوة نفاذه ، فإن إعمال مبدأ الخضوع للقانون يكون سراباً . ويغدو عبثاً كذلك تأسيس حقائق العدل وتثبيتها من خلال مباشرة السلطة القضائية لولايتها التى حدد الدستور والمشرع تخومها ، وغايتها إيصال الحقوق لأصحابها ، وحمل من ينازعون فيها إعناتاً على ردها ، تقديراً بأن الحماية القضائية للحق أو الحرية ، لازمها أن يكون الطريق إليها عبوراً إلى محصلتها النهائية ، وإنتقالاً من مرحلة التداعى بشأن الحق أو الحرية المتنازع عليها ، إلى أشكال ضمانها ، ومنها إلى وسائل فرضها على من يجحدونها ، فلا يكون النزول عليها - ولو بإستعمال القوة عند الضرورة - إلا أمراً كامناً فى خصائص الحق أو الحرية التى قام الدليل على الإخلال بها ، وكان العدوان عليها موضوع الخصومة القضائية ، وصونها غايتها .

وحيث إن من المقرر كذلك أن أموال المدين جميعها ضامنة للوفاء بديونه ، وأن الدائنين جميعهم متكافئون فى هذا الضمان - عدا من كان منهم مخولا حق التقدم على غيره طبقاً للقانون - وكان الأصل جواز التنفيذ على أموال المدين بأكملها ، وأن يتخذ الدائن بشأنها ما يراه من الطرق التحفظية والتنفيذية ، وكانت دستورية النصوص القانونية ، مناطها إرتباطها عقلاً بالأغراض التى تتوخاها والتى تبلور إطاراً لمصلحة

مشروعة تحيط بها . فإذا كان إتصال هذه النصوص بالأغراض التى تبتغيها - وبإفتراض مشروعيتها - مفتقداً أو واهياً ، كان إبطال هذه النصوص لازماً ، ولما كانت الأموال التى يملكها المدين - سواء كان شخصاً طبيعياً أو إعتبارياً - يشملها الضمان العام لدائنيه ، فإن ردهم عنها بنص تشريعى - دون مسوغ - مؤداه أن يكون هذا النص باطلاً من زاوية دستورية بإعتباره عدواناً بئيساً على حق التقاضى وتدخلاً غير مباشر فى شئون العدالة بما يناقض متطلباتها ، وإفراداً للجمعية التعاونية للبناء والإسكان - دون مبرر - بمعاملة تفضيلية تختص بها دون غيرها من أشخاص القانون الخاص فى مجال الرجوع عليها بالديون المترتبة فى ذمتها ، ومن ثم إخلالاً بأحكام المواد ٣٤ و ٤٠ و ٦٥ و ٦٨ و ١٦٥ من الدستور .

فلهذه الأسباب :

حكمت المحكمة بعدم دستورية نص المادة ٤ من قانون التعاون الإسكانى الصادر بالقانون رقم ١٤ لسنة ١٩٨١ فيما انطوى عليه من حظر الحجز على أموال الجمعيات التعاونية للبناء والإسكان ، وألزمت الحكومة المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة .

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت ٤ مارس سنة ٢٠٠٠ م الموافق ٢٨ ذى القعدة سنة ١٤٢٠ هـ .

برئاسة السيد /

محمد ولى الدين جلال ....رئيس المحكمة

وعضوية السادة المستشارين : الدكتور عبد المجيد فياض ، وماهر البحيرى ، ومحمد على سيف الدين ، وعدلى محمود منصور ، ومحمد عبد القادر عبد الله ، وعلى عوض محمد صالح .

وحضورالسيد المستشار/

عبد الوهاب عبد الرازق ..رئيس هيئة المفوضين

وحضور السيد /

ناصر إمام محمد حسن ....أمين السر

أصدرت الحكم الآتى :

فى القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ١٤٤ لسنة ٢٠ قضائية « دستورية » .

المقامة من :

١ - السيد / إدوارد إبراهيم عوض الله المحامى .

ضـد :

١ - السيد / رئيس الجمهورية .

٢ - السيد / رئيس مجلس الوزراء .

٣ - السيد / وزير العدل .

٤ - السيد / عصام حسن محمد سمور .

الإجـــراءات :

بتاريخ الخامس من يوليو سنة ١٩٩٨ ، أودع المدعى قلم كتاب المحكمة صحيفة الدعوى الماثلة ، طالباً الحكم بعدم دستورية المادة (١٩) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فى شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر . وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت فيها الحكم برفض الدعوى .

وبعد تحضير الدعوى ، أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها .

نظرت الدعوى على الوجه المبين بمحضر الجلسة، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم .

المحكـــمة :

بعد الإطلاع على الأوراق ، والمداولة .

حيث إن الوقائع – على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق – تتحصل فى أن المدعى كان قد أقام الدعوى رقم ١٢٩٠ لسنة ١٩٩٨ إيجارات أمام محكمة شمال القاهرة الإبتدائية ضد المدعى عليه الرابع إبتغاء القضاء بفسخ عقد الإيجار المؤرخ ١٩٩٥/٥/٢١ إخلاته من العين المؤجرة المبينة بالأوراق قولاً بأن المدعى عليه إستأجرها بقصد إستعمالها سكناً خاصاً غير أنه قام بتغيير أستعمالها إلى عيادة طبية دون موافقة المؤجر .

وأثناء نظر الدعوى ، دفع المدعى بعدم دستورية المادة ١٩ من القانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٨١ المشار إليه . وإذ قدرت محكمة الموضوع جدية دفعه وصرحت له بإقامة دعواه الدستورية فقد أقام الدعوى الماثلة .

وحيث إن المادة (١٩) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فى شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر تنص على أنه ، فى الأحوال التى تم فيها تغيير إستعمال العين إلى غير أغراض السكنى تزاد الأجرة القانونية بنسبة :

١ - ....

٢ - ....

٣ - ....

٤ - ....

وفى حالة التغيير الجزئى للإستعمال يستحق المالك نصف النسب المشار إليها .

ويشترط ألا يترتب على تغيير الإستعمال كلياً أو جزئياً إلحاق ضرر بالمبنى أو بشاغليه وتلغى المادة ٢٣ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وذلك إعتباراً من تاريخ العمل بهذا القانون .

ومؤدى هذا النص أن تغيير إستعمال العين المؤجرة سكناً إلى غير غرض السكنى غدا رخصة للمستأجر يجوز له أن يستعملها – دون توقف على إدراة مالكها – وذلك بعد إلغائه صراحة المادة ٢٣ المشار إليها والتى كانت تشترط موافقة المالك على هذا التغيير وهو ما أكدته أعماله التحضيرية على ما يبين من مضبطه الجلسة رقم (٦٩) لمجلس الشعب المعقودة بتاريخ ٢٢ يونية ١٩٨١ والتقارير الملحقة بها .

وحيث إن المدعى ينعى على النص المطعون فيه أنه إذ منح المستأجر حرية تغيير إستعمال العين المؤجرة سكناً إلى غرض آخر دون موافقة المالك ، فقد تمحض عدواناً على الملكية التى يحميها الدستور ،

تقديراً بأن حق مستأجر العين فى إستعمالها - حتى بعد العمل بالتشريعات الإستثنائية فى مجال الإسكان - لازال حقاً شخصياً ، وما النص المطعون فيه إلا ميزة إضافية أقتحم المشرع به حق الملكية إخلالاً بمجالاته الحيوية التى لا يجوز المساس بها ، منشئاً بذلك حقوقاً مبتدأة للمستأجر لا يتوازن بها مركزه القانونى مع المؤجر ، لا يقيم علاقتهما ببعض على أساس من التضامن الإجتماعى ، مخالفاً بذلك أحكام الشريعة الإسلامية ومهدراً مبدأ حرية التعاقد الذى هو فرع من الحرية الشخصية المكفولة بنص المادة ٤١ من الدستور .

وحيث إن هذا النص يثير المسألتين الآتيتين :

الأولى : دستورية زيادة الأجرة بالنسب الثابتة التى حددها النص فى الأحوال التى يتم فيها تغيير إستعمال العين إلى غير غرض السكنى .

الثانية : دستورية شروط هذا التغيير بإلزام المالك به دون توقف على موافقته .

وحيث إن هذه المحكمة سبق أن حسمت المسألة الأولى بحكمها الصادر بجلسة ٧ فبراير سنة ١٩٩٨ فى الدعوى رقم ١٣٧ لسنة ١٨ قضائية «دستورية» الذى قضى بعدم دستورية الفقرة الأولى من المادة ٢٧ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ بشأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر ، وذلك فيما تضمنته من إستثناء الأماكن التى حددتها ، ومن الخضوع لزيادة الأجرة المقررة بمقتضى نص المادة (١٩) من هذا القانون ، أما المسألة الثانية فلم تكن مطروحة على هذه المحكمة فى الدعوى سالفة الذكر وذلك لما هو مقرر من أن الخصومة الدستورية لا تتناول غير النصوص المطعون عليها محددة نطاقاً على نحو ما قدرته المحكمة - ولا شأن لها بما يجاوز هذا النطاق ومن ثم يظل أمر المادة (١٩) فيما نظرت عليه من عدم إشتراط موافقة المالك على تغيير المستأجر إستعمال العين المؤجرة سكناً إلى غير غرض السكنى مطروحاً على هذه المحكمة للفصل فى دستوريته ، إذ لم يتعرض الحكم سالف الذكر إلى شروط ذلك التغيير .

وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن حرية التعاقد قاعدة أساسية يقتضيها الدستور صوناً للحرية الشخصية التى لا يقتصر ضمانها على تأمينها ضد صور العدوان على البدن ، بل تمتد حمايتها إلى أشكال متعددة من إرادة الإختيار وسلطة التقرير التى ينبغى أن يملكها كل شخص ، فلا يكون بها كائناً يُحَمل على مالا يرضاه .

وحيث إن حرية التعاقد - بهذه المثابة - فوق كونها من الخصائص الجوهرية للحرية الشخصية ، فهى كذلك وثيقة الصلة بالحق فى الملكية ، وذلك بالنظر إلى الحقوق التى ترتبها العقود - المبنية على الإرادة الحرة - فيما بين أطرافها ، بيد أن هذه الحرية - التى لا يكفلها إنسيابها دون عائق ، ولا جرفها لكل قيد عليها ، ولا علوها على مصالح ترجحها وإنما يدنيها من أهدافها قدر من التوازن بين جموحها وتنظيمها - لا يعطلها تلك القيود التى تفرضها السلطة التشريعية عليها بما يحول دون إفلاتها من كوابحها ، ويندرج تحتها أن يكون تنظيمها لأنواع من العقود محدداً بقواعد آمره تحيط ببعض جوانبها غير أن هذه القيود لا يسعها أن تدهم الدائرة التى تباشر فيها الإرادة سلطانها ، ولا أن تخلط بين المنفعة الشخصية التى يجنيها المستأجر من عقد

الإيجار - والتى إنصرفت إليها إرادة المالك عند تأجير - وبين حق الإنتفاع كأحد الحقوق العينية المتفرعة عن الملكية .

وحيث إن النص المطعون فيه خَوّل المستأجر تغيير إستعمال عين كان قد استأجرها سكناً إلى غير غرض السكنى ، وكان هذا النص - وبإعتباره واقعاً فى إطار القيود الإستثنائية التى نظم بها المشرع العلائق الإيجارية - قد إستهدف إسقاط شرط موافقة .

المالك على قيام المستأجر بهذا التغيير ، وكان حق المستأجر لازال حقاً شخصياً مقصوراً على إستعمال عين بذاتها فيما لا يجاوز الغرض الذى أجِرَت من أجله ، فلا يمتد إلى سلطة تغيير إستعمالها بغير موافقة مالكها ، وبالمخالفة لشرط إتصل بإجازة أبرمَاهَا معاً صريحاً كان هذا الشرط أم ضمنياً ، فإن هذا النص يكون متضمناً عدواناً على الحدود المنطقية التى تعمل الإرادة الحرة فى نطاقها ، والتى لا تستقيم الحرية الشخصية فى صحيح بنيانها - بفواتها ، فلا تكون الإجارة إلا إملاء يناقض أسسها .

وحيث إن المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن صور الدستور للملكية الخاصة مؤداه أن المشرع لا يجوز أن يجردها من لوازمها ، ولا أن يفصل عنها بعض أجزائها .

ولا أن ينتقص من أصلها أو يغير من طبيعتها دون ما ضرورة تقتضيها وظيفتها الإجتماعية ، وكان ضمان وظيفتها هذه يفترض ألا ترهق القيود التى يفرضها المشرع عليها جوهر مقوماتها ، ولا أن يكون من شأنها حرمان أصحابها من تقرير صور الإنتفاع بها . وكان صون الملكة وإعاقتها لا يجتمعان ، فإن هدمها أو تقويض أسسها من خلال قيود تنال منها ، ينحل عصفاً بها منافياً للحق فيها .

وحيث إن مكنة إستغلال الأعيان ممن يملكونها من خلال عقود إجارة إنما تغنى حقهم فى إختيار من يستأجرونها من ناحية والغرض من إستعمالها من ناحية أخرى ، وكانت حريتهم فى هذا الإختيار جزءاً لا يتجزأ من حق الإستغلال الذى يباشرونه أصلاً عليها ، وكان من المقرر أن لحقوق الملكية - بكامل عناصرها - قيماً مالية يجوز التعامل فيها ، وكان الأصل أن يظل مؤجر العين متصلاً بها ، فلا يعزل عنها من خلال سلطة مباشرة يمارسها آخرون عليها بناء على نص فى القانون ، بيد أن النص المطعون فيه أجاز للمستأجر بإرادته المنفردة الحق فى تغيير إستعمال العين إلى غير غرض السكنى ، فى إطار علائق إيجارة شخصية بطبيعتها ، مهدراً كل إرادة لمؤجرها فى مجال القبول بهذا التغيير أو الإعتراض عليه .

وحيث إن مقتضى ما نص عليه الدستور فى المادة ٧ من قيام المجتمع على أساس من التضامن الإجتماعى ، يعنى وحدة الجماعة فى بنيانها ، وتداخل مصالحها لا تصادمها .

وإمكان التوفيق بينها ومزاوجتها ببعض عند تزاحمها ، وترابط أفرادها فيما بينهم فلا يكون بعضهم لبعض إلا ظهيراً ، ولا يتناحرون طمعاً ، وهم بذلك شركاء فى مسئوليتهم عن حماية تلك المصالح ، لا يملكون التنصل منها أو التخلى عنها ، وليس لفريق منهم أن يتقدم على غيره إنتهازاً ، ولا أن ينال قدراً من الحقوق يكون بها - عدواناً - أكثر علوا ، وإنما تتضافر جهودهم وتتوافق توجهاتهم ، لتكون لهم الفرص ذاتها التى تقيم لمجتمعاتهم بنيانها الحق ، وتتهيأ معها تلك الحماية التى ينبغى أن يلوذ بها ضعفاؤهم ليجدوا فى كنفها الأمن والإستقرار .

وحيث إن النص المطعون فيه ، ليس إلا حلقة فى إتجاه عام تبناه المشرع أمداً طويلاً فى إطار من مفاهيم تمثل ظلماً لمؤجرين ما برح المستأجرون يرجحون عليهم مصالحهم متدثرين فى ذلك بعباءة قوانين إستثنائية جاوز واضعوهم بها حدود الإعتدال فلا يكون مجتمعهم معها إلا متحفياً حقوقاً ما كان يجوز الإضرار بها ، نائيا بالإجارة عن حدود متطلباتها ، وعلى الأخص ما تعلق منها بتعاون طرفيها إقتصادياً وإجتماعياً ، حتى لا يكون صراعهما - بعد الدخول فى الإجارة - إطاراً لها .

وحيث إنه لما تقدم ، يكون النص المطعون فيه مخالفاً للمواد (٧ و ٣٢ و٣٤ و ٤١) من الدستور .

فلهذه الأسباب :

حكمت المحكمة بعدم دستورية نص الفقرة الأولى من المادة (١٩) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فى شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظم العلاقة بين المؤجر والمستأجر فيما إنطوى عليه من عدم إشتراط موافقة المالك عند تغيير المستأجر إستعمال العين إلى غير السكنى ، وألزمت الحكومة المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة .

موقع السلطان

صاحب السلطان كراكب الأسد ، يغبط بموقعه وهو أعلم بموضعه .

الامام على بن أبى طالب

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت ٤ مارس سنة ٢٠٠٠ م الموافق ٢٨ ذى القعدة سنة ١٤٢٠ هـ .

برئاسة السيد /

محمد ولى الدين جلال ....رئيس المحكمة

وعضوية السادة المستشارين : فاروق عبد الرحيم غنيم ، وحمدى محمد على ، الدكتور عبد المجيد فياض ، وماهر البحيرى ، ومحمد على سيف الدين ، وعدلى محمود منصور .

وحضورالسيد المستشار /

عبد الوهاب عبد الرازق...رئيس هيئة المفوضين

وحضور السيد /

ناصر إمام محمد حسن ....أمين السر

أصدرت الحكم الآتى :

فى القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ١٧٢ لسنة ٢٠ قضائية « دستورية » .

المقامة من :

١ - السيد / السيد بهى الدين شهاب .

ضـــد :

١ - السيد / رئيس مجلس الوزارء

٢ - السيد / نائب رئيس مجلس الوزراء ووزير الزراعة .

٣ - السيد / رئيس مجلس إدارة البنك الرئيسى للتنمية والإئتمان الزراعى .

٤- السيد / رئيس مجلس إدارة بنك التنمية والإئتمان الزراعى يالبحيرة .

الإجــراءات :

بتاريخ التاسع من سبتمبر سنة ١٩٩٨ ، أودع المدعى صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب المحكمة ، طالباً الحكم بعدم دستورية الفقرة الأولى من المادة (١٩) من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٧٦ فى شأن البنك الرئيسى للتنمية والإئتمان الزراعى .

وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت فى ختامها الحكم أصلياً بعدم قبول الدعوى وإحتياطياً برفضها .

وبعد تحضير الدعوى ، أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها .

ونُظِرت الدعوى على النحو المبين بمحضر الجلسة ، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم .

المحكمــة :

بعد الإطلاع على الأوراق ، والمداولة .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المدعى كان قد أقام الدعوى رقم ٢٢١٠ لسنة ١٩٩٢ - أمام محكمة تنفيذ الأسكندرية - بطلب بطلان الحجز الإدارى الذى أوقعة بنك التنمية والإئتمان الزراعى بالبحيرة على العقار المملوك له وآخرين والمبين الحدود والمعالم بصحيفة تلك الدعوى ، وفاءً لدين مستحق للبنك قِبَلَهَ ، وإذ قضت المحكمة بوقف إجراءات بيع العقار المحجوز عليه مؤقتاً إلى أن يُقضَى نهائياً فى المنازعة فى أصل الدين المنفذ به ، فقد طعن المدعى عليهما الثالث والرابع على ذلك الحكم بالإستئناف رقم ١٢٢ لسنة ١٩٩٨ أمام محكمة الإسكندرية الإبتدائية التى قضت بإلغاء الحكم المستأنف والإستمرار فى إجراءات بيع العقار المحجوز عليه ، فطعن المدعى على الحكم الأخير بالتماس إعادة النظر ، وأثناء نظره دفع بعدم دستورية نص الفقرة الأولى من المادة (١٩) من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٧٦ المشار إليه ، وإذ قدرت محكمة الموضوع جدية الدفع وصرحت به بإقامة دعواه الدستورية ، فقد أقام الدعوى الماثلة .

وحيث إن الفقرة الأولى من المادة (١٩) من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٧٦ فى شأن البنك الرئيسى للتنمية والإئتمان الزراعى تنص على أنه « يكون لمستحقات البنك الرئيسى والبنوك التابعة له لدى الغير إمتياز عام على جميع أموال المدين من منقول وعقار وتستوفى مباشرة بعد المصروفات القضائية ، ولها حق تحصليها بطريق الحجز الإدارى عن طريق مندوبيها » .

وحيث إن المصلحة الشخصية المباشرة - وهى شرط لقبول الدعوى الدستورية - تحدد للخصومة الدستورية نطاقها ، فلا تندرج تحتها إلا النصوص التشريعية التى يؤثر الحكم بصحتها أو بطلانها على النزاع الموضوعى دون ما سواها . إذ كان ذلك ، وكان الطلب المطروح فى المنازعة الموضوعية هو بطلان الحجز الإدارى الذى أوقعه المدعى عليه الأخير على عقار المدعى ، بوصفه مديناً له بالمبلغ المنفذ به ، فإن مصلحة المدعى الشخصية تقتصر على ما يحتكم إليه من النص الطعين للفصل فى هذا الطلب ، ومن ثم فإن نطاق الخصومة الدستورية الراهنة يتحدد بما خوله نص الفقرة الأولى من المادة (١٩) المطعون عليها ، بنوك التنمية والإئتمان الزراعى التابعة - ومنها البنك الحاجز - من حق تحصيل مستحقاتها لدى الغير بطريق الحجز الإدارى عن طريق مندوبيها ، دون ماعدا ذلك من أحكامه الأخرى .

وحيث إن المدعى ينعى على النص المطعون فيه - محدداً إطاراً على النحو المتقدم مخالفته مبدأ مساواة المواطنين فى الحقوق والواجبات الذى قرره الدستور بنص المادة (٤٠) تأسيساً على أنه آثر بنوك التنمية والإئتمان الزراعى - دون مثيلاتها من البنوك القائمة بذات نشاطها المصرفى والتجارى - بميزة تحصيل مستحقاتها بطريق الحجز الإدارى وإخلاله كذلك بمبدأ سيادة القانون وبمبدأ خضوع الدولة للقانون تأسيساً على أن الحجز الإدارى يعتبر ميزة إستثنائية يقتصر الحق فى إستعمالها على جهة الإدارة ولا يجوز مدها إلى غيرها وإهداره كذلك أحكام المادة (٦٨) من الدستور ، على سند من أن مؤدى حق التقاضى الذى قررته هذه المادة أن يكون أقتضاء الحقوق من خلال المحاكم التى تُعمِل نظرتها المحايدة فصلاً فيما يثور من نزاع فى شأنها ، وذلك خلافاً للحجز الإدارى الذى يقيمُ الدائن خصماً وحكماً فى آن واحد .

وحيث إن المادة الأولى من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٧٦ المشار إليه تنص على أن تحُوّل المؤسسة المصرية العامة للإئتمان الزراعى والتعاونى إلى هيئة عامة قابضة يكون لها شخصية إعتبارية مستقلة تسمى البنك الرئيسى للتنمية الزراعى ، وتتبعه بنوك التسليف الزراعى والتعاونى المنشأة طبقاً لأحكام القانون رقم ١٠٥ لسنة ١٩٦٤ بالمحافظات ، وتسمى بنوك التنمية الزراعية ، وتتولى تحقيق أغراض البنك الرئيسى فى النطاق الذى حدده لها ، كما نصت المادة (٣) على أن يتولى البنك الرئيسى التخطيط المركزى للإئتمان الزراعى والتمويل التعاونى على مستوى الجمهورية ومتابعة برامجه ورقابة تنفيذه فى إطارالسياسة العامة للدولة ، والعمل على تمويل هذا الإئتمان وتوفير كافة مستلزمات الإنتاج سواء بالإستيراد أو من الإنتاج المحلى ؛ ووضع سياسة توزيعها بالنقد أو الأجل ، كما يتولى وضع سياسة دعم المنشآت التى تعمل لمنفعة الزراعة والتعاون وتقديم التمويل والخدمات المصرفية للوحدات المحلية ومشروعات الجمعيات التعاونية على إختلاف أغراضها ، والقيام بجميع الأعمال المصرفية لخدمة أغراض الإستيراد والتصدير فى مجالات نشاط البنك ، وقضت المادة (٤) بأن تقوم بنوك التنمية والإئتمان الزراعى بالمحافظات بإقراض الجمعيات التعاونية الزراعية لمباشرة جميع الأغراض الإنتاجية التى تقوم عليها ، وكذلك إقراض المنشآت التى تعمل فى التنمية الزراعية وتأسيسها أو المشاركة فيها ، وإقراض الزراع بما فيهم أعضاء هذه الجمعيات ، والقيام بالعمليات المصرفية التى تخدم أغراض الجمعيات التعاونية وأعضائها . قبول الودائع والمدخرات من المتعاملين ومن الجمعيات التعاونية وأعضائها ، وإعتبرت المادة (٥) أموال البنك الرئيسى أموالاً مملوكة للدولة ملكية خاصة ، وألزمت المادة (٦) البنك الرئيسى والبنوك التابعة له بتطبيق نظم وأساليب الإدارة المعمول بها فى المنشآت المصرفية والتجارة دون التقيد بالنظم والقواعد الإدارية والمالية المعمول بها فى الحكومة والقطاع العام . ويتم إعداد موازنة خاصة لكل بنك منها - وفقاً للمادة (١٧) بإتباع القواعد الخاصة بموازنة الجهاز المصرفى . ونصت المادة (٢٠) من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٧٦ المشار إليه على أن «تسرى على البنك الرئيسى والبنوك التابعة له أحكام القانون رقم ١٦٣ لسنة ١٩٥٧ بإصدار قانون البنوك والإئتمان والقانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٧٥ بشأن البنك المركزى المصرى والجهاز المصرفى ، وذلك

فيما لم يرد بشأنه نص خاص فيه » كما قضت المادة (٢٥) بأن « تسرى على البنوك التابعة المشار إليها أحكام القانون رقم ١٠٥ لسنة ١٩٦٤ بإنشاء المؤسسة المصرية العامة للإئتمان الزراعى والتعاونى والبنوك التابعة لها فى المحافظات والذى تقضى المادة (٥) منه بأن تتخذ هذه البنوك التابعة شكل الشركات المساهمة » .

وحيث إن مؤدى النصوص التشريعية المتقدمة إن البنك الرئيسى للتنمية والإئتمان الزراعى وإن كان من أشخاص القانون العام بإعتباره هيئة عامة قابضة ، إلا أن البنوك التابعة له تعمل بوصفها شركات مساهمة ، ولها استقلالها وذاتيتها من الناحيتين المالية والإدارية فى الحدود المبينة فى القانون ، كما أن أعمالها تعتبر من قبيل الأعمال المصرفية وتتم إدراتها وتصريفها وفق نظم وأساليب الإدارة المعمول بها فى منشآت المصرفية والتجارية ، وتسعى من خلالها إلى تحقيق الربح وتباشرها طبقاً لأحكام القانون الخاص وبالوسائل التى ينتهجها ، ومن ثم ينحسر عن نشاطها الطابع الإدارى .

وحيث أن الأصل فى الحقوق التى يقتضها أصحابها جبراً من المدينين بها هو أن يكون حملهم على إيفائها من خلال وسائل التنفيذ التى رسمها قانون المرافعات المدنية والتجارية ، وقوامها أن التنفيذ قسراً لأقتضائها يلحق بالمدين بها آثاراً خطيرة لا يجوز أن يتحملها ، إلا إذا كان بيد دائنه - وقبل البدء فى التنفيذ - سند به ، وهو ما يعنى أن الحق فى التنفيذ لا يوجد بغير سند تنفيذى .

وحيث إن قانون الحجز الإدارى رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ - وعلى ما تنص عليه المادة (٧٥) منه - يعتبر إستثناءً من القواعد التى تضمنها قانون المرافعات المدنية والتجارية فى شأن التنفيذ الجبرى، ذلك أن القواعد التى رسمها قانون الحجز الإدارى لإجراءاته تعتبر أصلاً يحكمها فلا ينظمها قانون المرافعات المدنية والتجارية إلا فى المسائل التى لم يرد النص عليها فى قانون الحجز الإدارى ، وبما لا يتعارض مع أحكام هذا القانون ، وقد تمثل الخروج على القواعد التى حددها قانون المرافعات المدنية والتجارية للتنفيذ الجبرى ، فيما تنص عليه المادة الثانية من قانون الحجز الإدارى ، من أن إجراءات هذا الحجز يجوز إتخاذها بناء على أمر مكتوب صادر من الوزير أو رئيس المصلحة أو المحافظ أو المدير أو ممثل الشخص الإعتبارى العام حسب الأحوال ، أو من ينيبه كل من هؤلاء فى ذلك كتابة . بما مؤداه أن تتخذ جهة الإدارة بنفسها - ومن أجل الحصول على مستحقاتها - قراراً باقتضائها يكون معادلاً لسند التنفيذ بها جبراً ، ومتضمناً تحديداً من جانبها للحقوق التى تدعيها سواء تعلق الأمر بمصدرها أو بمقدارها ، وهو ما يعنى أن يكون تقديرها - وقد أفرغ فى شكل قرار صادر منها - سنداً تنفيذياً .

وحيث إن القواعد التى تضمنها قانون الحجز الإدارى غايتها أن يكون بيد أشخاص القانون العام وسائل ميسرة تمكنها من تحصيل حقوقها وهى حسب طبيعتها أموال عامة تمثل الطاقة المحركة لحسن سير المرافق العامة وإنتظامها ، فلا يتقيد إقتضاؤها جبراً عن مدينيها بالقواعد التى فصلها قانون المرافعات المدنية والتجارية فى شأن التنفيذ الجبرى وإنما تعتبر أستثناء منها ، وإمتيازاً مقرراً لصالحها يجعلها دائماً فى مركز المدعى عليه ، ذلك أن قرار جهة الإدارة بإسناد ديون تدعيها إلى آخرين ، يفيد

أن قولها بوجودها وتحديدها لمقدارها ، يعتبر سنداً تنفيذياً بها ، يغنيها عن اللجوء إلى القضاء لإثباتها ، فلا يبقى مركزها مساويا لمركز مدينيها ، بل يكون قرارها بالديون التى تطلبها منهم ، سابقاً على التدليل عليها من جهتها ، وناقلاً إليهم مهمة نفيها ، وهذه الطبيعة الإستثنائية لقواعد الحجز الإدارى تقتضى أن يكون نطاق تطبيقها - على ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة - مرتبطاً بأهدافها ومتصلاً بتسيير جهة الإدارة لمرافقها ، فلا يجوز نقل هذه القواعد إلى غير مجالها ، ولا إلباسها ثوبا مجافياً لحقيقتها ، وعلى الأخص بالنظر إلى أن الديون التى تدعيها تعامل بإفتراض ثبوتها فى حق من تراهم ملتزمين بها أو مسئولين عنها . وهو إفتراض إذا جاز فى شأن ديون تطلبها جهة الإدارة لنفسها ، وتقتضيها بوسائل أستثنائية فى طبيعتها، وتجاوز بها ما يكون مألوفاً من صور التعامل فى العلائق الناشئة عن روابط القانون الخاص ، إلا أن بسطها وتقرير سريانها فى شأن ما ينشأ عن العمليات المصرفية التى تباشرها بنوك التنمية الزراعية الفرعية بالمحافظات التابعة للبنك الرئيسى للتنمية والإئتمان الزراعى من ديون تدعيها قِبَل عملائها - والأصل فيها التحوط لأدلتها وتوثيقها ، وتكافؤ أطرافها فى مجال إثباتها ونفيها - مؤداه إلحاق نشاطها بالأعمال التى ينهض عليها النشاط الإدارى فى المرافق العامة ، بإعتبارها من جنسها ، وإخضاع تحصيل الديون التى تطلبها من عملائها - ودون مقتضى - لقواعد تنافى بصرامتها مرونه عملياتها وتجاريتها ، واطمئنان عملائها إليها فيما يحصلون عليه من إئتمان منها .

وحيث إنه إذ كان ذلك ، فإن النص المطعون فيه يكون مخالفاً لنص المادة (٦٥) من الدستور ، وذلك أن مبدأ الخضوع للقانون المقرر بها ، يفترض تقيد أشخاص القانون الخاص فى مجال نشاطها المصرفى ، بقواعد ووسائل هذا القانون دون غيرها ، فلا يكون الخروج عليها إلا لضرورة ، وبقدرها فإذا انتفت تلك الضرورة وتجاوز النص الطعين القدر اللازم لمواجهتها فإنه يكون قد وقع فى حمأة المخالفة الدستورية .

فلهذه الأسباب :

حكمت المحكمة بعدم دستورية نص الفقرة الأولى من المادة (١٩) من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٧٦ فى شأن البنك الرئيسى للتنمية والإئتمان الزراعى فيما تضمنه من حق البنوك التابعة له فى تحصيل مستحقاتها لدى الغير بطريق الحجز الإدارى عن طريق مندوبيها ، وألزمت الحكومة المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة .

الوطن الحر

إما أن يكون هذا وطننا ، وإما أن يكون وطناً لأعوان الإحتلال ، فإن كانت الأولى فمن حقنا أن نقرر مصيره ومصيرنا ، وإن كانت الثانية فهى الحرب بين الأمة والحكومات .

شهيد الحرية المغفور له
الدكتور عزيز فهمى المحامى

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت ٦ مايو سنة ٢٠٠٠ الموافق ٢ صفر سنة ١٤٢١ هـ .

برئاسة السيد المستشار/

محمد ولى الدين جلال ....رئيس المحكمة

وعضوية السادة المستشارين/ فاروق عبد الرحيم غنيم ، وحمدى محمد على ، والدكتور / عبد المجيد فياض ، وماهر البحيرى ، ومحمد على سيف الدين ، ومحمد عبد القادر عبد الله .

وحضورالسيد المستشار/

عبد الوهاب عبد الرازق ..رئيس هيئة المفوضين

وحضور السيد /

ناصر إمام محمد حسن ....أمين السر

اصدرت الحكم الآتى :

فى القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ١٩٣ لسنة ١٩ قضائية « دستورية » .

المقامة من :

السيد المستشار / حمدى فتح الله جاد الدويك

ضـــد :

١ - السيد / رئيس الجمهورية بصفته الرئيس الأعلى للهيئات القضائية .

٢ - السيد / رئيس مجلس الوزراء .

٣ - السيد المستشار / وزير العدل .

٤ - السيد المستشار / رئيس هيئة قضايا الدولة .

الإجـــراءات :

بتاريخ السادس والعشرين من أكتوبر سنة ١٩٩٧ ، أودع المدعى صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب المحكمة ، طلباً الحكم بعدم دستورية نص المادة (٢٥) من قانون تنظيم هيئة قضايا الدولة الصادر بقرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٣ .

وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت فى ختامها الحكم (أصلياً) بعدم قبول الدعوى (واحتياطياً) برفضها .

وبعد تحضير الدعوى ، أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها .

وبجلسة ٢٠٠٠/٣/٤ طلب أربعة من أعضاء هيئة قضايا الدولة قبول تدخلهم خصوماً منضمين إلى المدعى فى طلباته .

ونُظِرَت الدعوى على النحو المبين بمحضر الجلسة وقررت المحكمة إصدارالحكم فيها بجلسة اليوم .

المحكـمة :

بعد الإطلاع على الأوراق ، والمداولة .

حث إن الوقائع - على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق تتحصل فى أن المدعى - وقد كان يشغل وظيفة نائب رئيس هيئة قضايا الدولة - كان قد أقام الدعوى رقم ٣٤٦٩ لسنة ٥٠ قضائية أمام محكمة القضاء الإدارى بالأسكندرية ضد المدعى عليهم طالباً إلغاء قرار رئيس هيئة الدولة بعدم الموافقة على تجديد إعارته ، والقرار السلبى للمجلس الأعلى للهيئة بالإمتناع عن عرض طلب تجديد إعارته على رئيس مجلس الوزراء . وكذا قرار وزير العدل رقم ٥١٩٤ لسنة ١٩٩٥ بإعتباره مستقيلاً ، وأثناء نظر تلك الدعوى دفع بعدم دستورية نص المادة (٢٥) من قانون هيئة قضايا

الدولة الصادر بقرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٣ ، وإذ قدرت محكمة الموضوع جدية الدفع ، صرحت له برفع الدعوى الدستورية فقد أقام الدعوى الماثلة .

وحيث إنه عن طلبات التدخل ، فقد جرى قضاء هذه المحكمة على أن شرط قبولها أن تكون مقدمة ممن كانوا أطرافاً فى الدعوى الموضوعية ، التى يؤثر الحكم فى المسألة الدستورية على الحكم فيها . وإذ كان طالبو التدخل غير ممثلين فى تلك الدعوى .

ولا يعتبرون بالتالى من ذوى الشأن فى الدعوى الدستورية الماثلة ، فإن الحكم بعدم قبول تدخلهم يكون متعيناً .

وحيث إن هيئة قضايا الدولة دفعت بعدم قبول الدعوى ، تأسيساً على أن هذه المحكمة سبق أن حسمت المسائل الدستورية المثارة فيها بحكمها الصادر بجلسة ١٩٩٨/٣/٧ فى القضية رقم ١٦٢ لسنة ١٩ قضائية « دستورية » .

وحيث إن هذا الدفع مردود بأن الحجية المطلقة للأحكام الصادرة فى الدعاوى الدستورية على ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة - يقتصر نطاقها على النصوص التشريعية التى كانت مثاراً للمنازعة حول دستوريتها وفصلت فيها المحكمة فصلاً حاسماً بقضائها ، أما مالم يكن مطروحاً على المحكمة ولم تفصل فيه بالفعل . فلا تمتد إليه تلك الحجية .

لما كان ذلك وكان الحكم الصادر فى الدعوى رقم ١٦٢ لسنة ١٩ قضائية « دستورية » المشار إليها ، قد إقتصر على الفصل فى دستورية إختصاص لجنة التأديب والتظلمات المنصوص عليه فى المادة (٢٥) المطعون فيها بنظر الدعاوى التأديبية المتعلقة بأعضاء هيئة قضايا الدولة ، فإن حجية الحكم السابق تكون - بدورها - مقصورة على هذا النطاق وحده ، ولا يمتد إلى ما يجاوز ذلك من إختصاصات اللجنة الأخرى .

وحيث إن المصلحة الشخصية المباشرة وهى شرط لقبول الدعوى الدستورية مناطها إرتباطها عقلاً بالمصلحة التى يقوم بها النزاع الموضوعى ، وذلك بإن يكون الفصل فى المسائل الدستورية التى تدعى هذه المحكمة لحسمها ، لازماً للفصل فى الطلبات المثارة فى الدعوى الموضوعية المرتبطة بها ، وكان المدعى قد أقام دعواه الموضوعية أمام محكمة القضاء الإدارى بالأسكندرية طالباً إلغاء قرار رئيس هيئة قضايا الدولة بعدم الموافقة على تجديد إعارته ، والقرار السلبى للمجلس الأعلى للهيئة بالإمتناع عن عرض طلب تجديد إعارته على رئيس مجلس الوزراء ، وكذا قرار وزير العدل رقم ٥١٩٤ لسنة ١٩٩٥ بإعتباره مستقيلاً ، فإن نطاق الدعوى الماثلة بقدر إرتباطها بالطلبات المطروحة فى النزاع الموضوعى - يتحدد بنص المادة (٢٥) من قانون هيئة قضايا الدولة فيما تضمنه من إسناد الفصل قضائياً بصفة نهائية فى طلبات إلغاء القرارات الإدارية المتعلقة بشئون أعضاء هذه الهيئة وفى طلبات التعويض المترتبة عليها إلى لجنة التأديب والتظلمات المشار إليها :

ولا يتناول غير ذلك من أجزاء النص الأخرى .

وحيث إن قانون هيئة قضايا الدولة الصادر بقرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٣ قبل تعديله بالقانون رقم ٨٨ لسنة ١٩٩٨ ينص فى المادة الأولى على أن « هيئة قضايا الدولة هيئة قضائية مستقلة ، تلحق بوزير العدل وفى المادة (٢٥) على أن « تشكيل لجنة التأديب والتظلمات من رئيس هيئة قضايا الدولة أو من يحل محله رئيساً ومن عشرة أعضاء بحسب ترتيبهم فى الأقدمية من بين نواب الرئيس والوكلاء والمستشارين .

وتختص هذه اللجنة بتأديب أعضاء الهيئة ، وبالفصل فى طلبات إلغاء القرارات الإدارية المتعلقة بشئونهم ، وفى طلبات التعويض المترتبة عليها مما يدخل أصلاً فى إختصاص القضاء .

كما تختص اللجنة دون غيرها بالفصل في المنازعات الخاصة بالمرتبات والمكافآت المستحقة لأعضاء الهيئة .

وتفصل اللجنة فيما ذكر بعد سماع أقوال العضو والإطلاع على ما يبديه من ملاحظات وتصدر قراراتها بالأغلبية المطلقة إلا في حالة التأديب ، فتصدر قراراتها بأغلبية ثلثي أعضائها ، ويكون قرار اللجنة في جميع ما تقدم نهائياً ، ولا يقبل الطعن بأي وجه من الوجوه أمام أية جهة » .

وحيث إن المدعي ينعي على النص المشار إليه - محدداً نطاقاً على النحو المتقدم - أن المشرع إذ أسند بموجبه ولاية الفصل في المنازعات الإدارية المتعلقة بشئون أعضاء هيئة قضايا الدولة إلغاءً ، وتعويضاً إلى لجنة التأديب والتظلمات ، فقد حرمهم من اللجوء إلى مجلس الدولة بحسبانه القاضي الطبيعي صاحب الولاية العامة بنظر المنازعات الإدارية وفقاً للمادة (١٧٢) من الدستور ، الأمر الذي يخل بمبدأ المساواة بينهم وبين أقرانهم من أعضاء مجلس الدولة وهيئة النيابة الإدارية الذين عهد المشرع بمنازعاتهم الإدارية إلى إحدى دوائر المحكمة الإدارية العليا بمجلس الدولة . كما يخالف مسلك المشرع بالنسبة لرجال القضاء والنيابة العامة ، الذين ناط قانون السلطة القضائية الإختصاص بنظر منازعاتهم الإدارية بالدوائر المدنية والتجارية بمحكمة النقض ، على إستقلالٍ في ذلك عن الدعاوى التأديبية المتعلقة بأعضاء هذه الهيئات جميعهم .

وحيث إن الدستور عقد الفصل الرابع من بابه الخامس الخاص بنظام الحكم للسلطة القضائية ، ونص في المادة (١٦٥) على أن السلطة القضائية مستقلة ، وتتولاها المحاكم على إختلاف أنواعها ودرجاتها وتصدر أحكامها وفق القانون ، وفي المادة (١٦٧) على أن « يحدد القانون الهيئات القضائية وإختصاصاتها وينظم طريقة تشكيلها ويبين شروط وإجراءات تعيين أعضائها ونقلهم » ، وفي المادة (١٧٢) على أن « مجلس الدولة هيئة قضائية مستقلة ويختص بالفصل في المنازعات الإدارية وفي الدعاوى التأديبية ، ويحدد القانون إختصاصاته الأخرى » ، وفي المادة (١٧٣) على أن « يقوم على شئون الهيئات القضائية مجلس أعلى يرأسه رئيس الجمهورية ، ويحدد القانون طريقة تشكيله وإختصاصاته وقواعد سير العمل فيه ، ويؤخذ رأيه في مشروعات القوانين التي تنظم شئون الهيئات القضائية » فدل بذلك على مفارقته - في الإصطلاح - بين السلطة القضائية من جهة ، وبين الهيئات القضائية من جهة أخرى ، والهيئات ذات الإختصاص القضائي من جهة ثالثة ، فالأولى ، هي إحدى سلطات الدولة الثلاث ، وتقوم على ولاية القضاء ، وتستقل بشئون العدالة ، في مقابلة السلطتين التشريعية والتنفيذية وأما الثانية فجامعها أنها هيئات تسهم في سير العدالة ، ويقوم على شئونها المشتركة وينسق بينها مجلس أعلى يرأسه رئيس الدولة ، وقد فوض الدستور المشرع في بيان طريقة تشكيله وإختصاصاته بما لا يخل بإستقلال هذه الهيئات ، ولا يتعارض وإختصاصات مجالسها الخاصة ، فضلاً عن لزوم أخذ رأيه في مشروعات القوانين المنظمة لشئونها وطبقاً لقرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٨٢ لسنة ١٩٦٩ ، يضم هذا المجلس في عضويته رئيس المحكمة الدستورية العليا ، ورئيس محكمة النقض ، ورئيس مجلس الدولة ، ورئيس هيئة قضايا الدولة ، ورئيس هيئة النيابة الإدارية ، وأما الثالثة : فهي الهيئات التي خولها المشرع ولاية الفصل في خصومات محددة حصراً ، بأحكام تصدرها بعد إتباع الإجراءات القضائية ، وفي إطار من ضمانات التقاضي ، فهي جهات ذات إختصاص قضائي إستثنائي .

ومؤدى ما تقدم ، أن هيئة قضايا الدولة تعد هيئة قضائية ، وأن لجنة التأديب والتظلمات المنصوص عليها في المادة (٢٥) الطعينة هي هيئة

ذات اختصاص قضائى ، تفصل فى الدعاوى التأديبية المتعلقة بأعضاء هيئة قضايا الدولة ، بما لا مخالفة فيه لأحكام الدستور .

وحيث إن البين من قوانين الهيئات القضائية المختلفة ، أن المشرع - بعد أن جمع الدستور بينها فى إطار مجلس أعلى واحد يقوم على شئونها ، ويتولى التنسيق بينها وضع أعضائها قواعد موحدة تنتظم شئونهم الوظيفية ، وحصّنهم بضمانة عدم القابلية للعزل ، كما حظر عليم الإشتغال بالعمل السياسى بكافة صوره ، مساوياً بذلك بينهم فى الحقوق والواجبات ، ونظم مساءلتهم تأديبياً على نحو يكفل للخصومة التأديبية فى مجال العمل القضائى خصوصيتها ودقائها التى ينافيها أن يطرح أمرها على غير أهلها لتظل خفاياها وراء جدران مغلقة فلا يهتك سترها ، فعهد بولاية التأديب إلى « مجلس » أو « لجنة » خاصة مشكلة من أعضاء يمثلون من الهيئة التى ينتمون إليها أعلى مواقعها ، توكيداً لأولويتهم فى مجال البصر بأمورها ، وضماناً لإستقلالها بشئون أعضائها وتقديراً بأن الدستور لايحول - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة دون أن يعهد المشرع بالفصل فى الدعوى التأديبية - فى مجال العمل القضائى إلى هيئة ذات إختصاص قضائى .

وحيث إنه فى مقام المنازعات الإدارية المتعلقة بشئون أعضاء هيئة قضايا الدولة ، وعلى الأخص منها طلبات الإلغاء والتعويض ، فقد إستحدث قانونها الصادر بقرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٣ المشار إليه ، لجنة التأديب والتظلمات ، واختصها - فضلاً عن تأديب أعضاء تلك الهيئة - بالفصل بقرارات قضائية نهائية فى طلبات إلغاء القرارات الإدارية المتعلقة بشئونهم ، وفى طلبات التعويض المترتبة عليها ، وقد إستمد هذا النظام فى جوهره مما كان متبعاً بالنسبة لأعضاء مجلس الدولة ، وهو ما دعا المحكمة العليا أن تقضى فى الدعوى رقم ٢١ لسنة ٦ قضائية دستورية برفض المطاعن الدستورية الموجهة إلى نص المادة (٢٥) من قانون تلك الهيئة . بيد أن مسيرة التشريع لم تتوقف عند هذا الحد بالنسبة للإختصاص بالمنازعات الإدارية المتعلقة بشئون أعضاء مجلس الدولة - الذين قيس عليهم أعضاء هيئة قضايا الدولة عند صدور قانونها سالف الذكر - ولا بالنسبة لأعضاء هيئة النيابة الإدارية ، فقد صدر القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٧٣ الذى تناول بالتعديل نص المادة (١٠٤) من قانون مجلس الدولة بحيث أصبحت تقضى بأن تختص إحدى دوائر المحكمة الإدارية العليا دون غيرها بالفصل فى الطلبات التى يقدمها رجال مجلس الدولة بإلغاء القرارات الإدارية المتعلقة بأى شأن من شئونهم وفى طلبات التعويض عنها ، وبمثل هذا جرى نص المادة ٤٠ (مكرراً - ١) من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ بإعادة تنظيم النيابة الإدارية والمحاكمات التأديبية بعد تعديله بالقانون رقم ١٢ لسنة ١٩٨٩. أما قانون السلطة القضائية فقد عهدت المادة (٨٣) منه - معدلة بالقانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٨٤ - بهذا الإختصاص فى شأن رجال القضاء والنيابة العامة إلى دوائر المواد المدنية والتجارية بمحكمة النقض. وقد دلت هذه القوانين جميعها ، على أن رد هذا الإختصاص إلى المحاكم ، يمثل ضمانة لازمة لأعضاء تلك الهيئات عند نظر طلبات الإلغاء والتعويض المتعلقة بشئونهم مما لا مدعاة معه للجمع بين الإختصاص بالدعاوى التأديبية ، والمنازعات الإدارية فى صعيد واحد . ولا كذلك الحال بالنسبة للجنة التأديب والتظلمات بهيئة قضايا الدولة ، فقد ظلت تجمع بين إختصاصاتها سالفة الذكر بل أضاف إليها القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٨٦ ، ومن بعده القانون رقم ٨٨ لسنة ١٩٩٨ - المعدلان لقانون هذه الهيئة - طائفة أخرى من المنازعات هى تلك المتعلقة بالمرتبات والمكافآت والمعاشات الخاصة بأعضاء الهيئة أو بورثتهم . والبيّن من مضبطة الجلسة السادسة

والسبعين من دور الإنعقاد العادى الثالث لمجلس الشعب المعقودة بتاريخ ٣ من مايو سنة ١٩٩٨ أن أحد أعضاء المجلس كان قد تقدم - عند مناقشة مشروع القانون رقم ٨٨ لسنة ١٩٩٨ المشار إليه - بإقتراح بمشروع قانون بتعديل قانون هيئة قضايا الدولة ليصبح على غرار قانون النيابة الإدارية سواء فى شأن الإختصاص بالدعاوى التأديبية أو بالمنازعات الإدارية المتعلقة بشئون أعضاء هيئة قضايا الدولة ، إلا أن هذا الإقتراح لم يحظ بالأغلبية اللازمة لإقراره .

وحيث إن تنظيم الحقوق منوط بالمشرع ، وكان إستعماله لسلطته فى هذا الشأن رخصة يباشرها ، كلما إقتضاها الصالح العام ، وفى الوقت الذى يراه مناسباً ، إلا أن تدخله يغدو عزيمة إذا ما دعاه الدستور إلى تنظيم حق من الحقوق ، كما هو الحال بالنسبة لحق التقاضى ، فإن أدى مسلكه إلى الإخلال بهذا الحق ، كان ذلك مخالفاً للدستور .

وحيث إن مبدأ مساواة المواطنين أمام القانون رددته الدساتير المصرية جميعها ، بحسبانه ركيزة أساسية للحقوق والحريات على إختلافها ، وأساساً للعدل والسلام الإجتماعى ، غايته صون الحقوق والحريات فى مواجهة صور التمييز التى تنال منها ، أو تقيد ممارستها ، وبإعتباره وسيلة لتقرير الحماية المتكافئة للحقوق جميعها ، إلا أن مجال إعماله لا يقتصر على ما كفله الدستور من حريات وحقوق وواجبات ، بل يمتد - فوق ذلك - إلى تلك التى يقررها التشريع . وإذا كانت صور التمييز المجافية للدستور يتعذر حصرها ، إلا أن قوامها كل تفرقة أو تقييد أو تفضيل أو إستبعاد ينال بصورة تحكمية من الحقوق والحريات التى كفلها الدستور أو القانون ، سواء بإنكار أصل وجودها أو تعطيل أو إنتقاص آثارها ، بما يحول دون مباشرتها على قدم من المساواة الكاملة بين المؤهلين قانوناً للإنتفاع بها .

وحيث إن من المقرر فى قضاء هذه المحكمة ، أن مناط دستورية أى تنظيم تشريعى ألا تنفصل نصوصه أو تتخلف عن أهدافها ، ومن ثم ، فإذا قام التماثل فى المراكز القانونية التى تنتظم بعض فئات المواطنين ، وتساووا بالتالى فى العناصر التى تكونها ، استوجب ذلك وحدة القاعدة القانونية التى ينبغى أن تنتظمهم ، ولازم ذلك ، أن المشرع عليه أن يتدخل دوماً بأدواته لتحقيق المساواة بين ذوى المراكز القانونية المتماثلة ، أو لمداركة ما فاته فى هذا الشأن .

وحيث إن المادة (٦٥) من الدستور تنص على أن «تخضع الدولة للقانون» ، وإستقلال القضاء وحصانته ضمانان أساسيات لحماية الحقوق والحريات» وكان الدستور قد أكد فى المادة (١٦٥) أن المحاكم هى التى تتولى السلطة القضائية ، فإذا ما قدر المشرِّع ملاءمة إسناد الفصل فى بعض الخصومات إستثناءً إلى إحدى الهيئات ذات الإختصاص القضائى ، فإن سلطته فى هذا الشأن تكون مقيدة بعدم الخروج على نصوص الدستور ، وعلى الأخص تلك التى تضمنتها المواد (٤٠ و٦٨ و١٦٥ و١٧٢) ، بل يتعين عليه التأليف بينها فى مجموعها ، وبما يحول دون تناقضها فيما بينها أو تهادمها ، ومن ثم فلا يجوز إيلاء سلطة القضاء فى منازعات معينة إلى غير قاضيها الطبيعى إلا فى أحوال إستثنائية تكون الضرورة فى صورتها الملجئَة هى مدخلها ، وصلتها بالمصلحة العامة - فى أوثق روابطها - مقطوعاً بها ، ومبرراتها الحتمية لا شبهة فيها ، وهذه العناصر جميعها ليست بمنأى عن الرقابة القضائية لهذه المحكمة ، بل تخضع لتقييمها بما لا يخرج نص أى من المادتين (٦٨ و١٧٢) من الدستور عن أغراضها التفافاً حولها ، بل يكون لمضونها مجاله الطبيعى الذى حرص المشرع الدستورى على عدم جواز إهداره ، ذلك أن ما يقرره الدستور فى المادة (١٦٧) لا يجوز إتخاذه موطئاً

لاستنزاف إختصاص المحاكم أو التهوين من تخصيص الدستور بعضها بمنازعات بذواتها باعتبارها قاضيها الطبيعى وصاحبة الولاية العامة بالفصل فيها .

وحيث إن القانون ، وإن عهد قبلُ بطلبات الإلغاء والتعويض سالفة الذكر إلى اللجنة المشكلة بالنص الطعين ، بحسبانها هيئة ذات إختصاص قضائى ، إلا أن المشرع وقد قدَّر بُعد بنفسه - على ما اتضح من مسلكه إزاء تحديد الإختصاص بنظر المنازعات الإدارية المتعلقة بأعضاء الهيئات القضائية الأخرى - أن المحاكم وحدها هى الأقدر على الفصل فى هذا النوع من المنازعات ، بالنظر إلى طبيعتها ، وعلى ضوء مختلف العناصر التى تلابسها عادة ، لكى ينال أعضاء هذه الهيئات الترضية القضائية إنصافاً ، فإن إفراده أعضاء هيئة قضايا الدولة وحدهم بالإبقاء على إختصاص اللجنة المشار إليها فى النص الطعين فى هذا الشأن ، يعد إخلالاً بمبدأ المساواة فى مجال حق التقاضى رغم توافر مناط إعماله ، مكرساً بذلك تمييزاً غير مبرراً بينهم وبين أعضاء الهيئات القضائية الأخرى فى هذا المجال ، معطلاً مبدأ خضوع الدولة للقانون ، ومن ثم فإنه بذلك يكون قد خالف أحكام المواد (٤٠ و٦٥ و٦٨ و١٦٥ و١٧٢) من الدستور .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم دستورية نص المادة (٢٥) من قانون هيئة قضايا الدولة الصادر بقرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٣ ، فيما تضمنه من إسناد الفصل فى طلبات إلغاء القرارات الإدارية المتعلقة بشئون أعضاء هيئة قضايا الدولة وطلبات التعويض المترتبة عليها للجنة التأديب والتظلمات ، وألزمت الحكومة المصروفات ، ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة .

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت ٦ مايو سنة ٢٠٠٠م الموافق ٢ صفر سنة ١٤٢١ هـ .

برئاسة السيد المستشار /

محمد ولى الدين جلال ...... رئيس المحكمة .

وعضوية السادة المستشارين / ماهر البحيرى ، ومحمد على سيف الدين ، وعدلى محمود منصور ، ومحمد عبد القادر عبد الله ، وعلى عوض محمد صالح ، وأنور رشاد العاصى .

وحضور السيد المستشار /

عبد الوهاب عبد الرازق ..رئيس هيئة المفوضين

وحضور السيد /

ناصر إمام محمد حسن .... أمين السر .

أصدرت الحكم الآتى :

فى القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ٨٧ لسنة ٢٠ قضائية «دستورية» .

المقامة من :

شركة الأسكندرية الوطنية للحديد والصلب .

ضـــد :

١- السيد / رئيس الجمهورية .

٢- السيد / رئيس مجلس الوزراء .

٣- السيد / وزير التعمير .

٤- السيد / محافظ الأسكندرية .

٥- السيد / رئيس مجلس إدارة الهيئة العامة لمرفق مياه الإسكندرية .

الإجــراءات :

بتـاريخ السـادس والعشـرين من أبريل سنة ١٩٩٨ ، أودعت الشركة المدعية صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب المحكمة ، طلباً للحكم بعدم دستورية : قرار محافظ الأسكندرية رقم ٢٧٤ لسنة ١٩٩١ ، فيما تضمنه من زيادة الفئات المحددة لسعر بيع المياه لشركات الإستثمار عما هو مقرر للشركات والمحال التجارية إعتباراً من ١٩٩١/١/١ ، وقراره رقم ٣٣ لسنة ١٩٩٥ فيما تضمنه من زيادة الفئات المحددة لسعر بيع المياه لشركات الإستثمار عما هو مقرر للشركات والمحلات التجارية إعتباراً من ١٩٩٤/٧/١ ، وكذلك قرارى وزير التعمير بتاريخ ١٩٨٥/٥/٨ و١٩٨٨/٣/٨ بجداول الفئات الجديدة لأسعار المياه طبقاً لما وافقت عليه اللجنة العليا للسياسات والشئون الإقتصادية والمالية وذلك فيما تضمنته من زيادة الفئات المحددة لسعر بيع المياه لشركات الإستثمار عما هو مقرر للشركات والمحلات التجارية .

وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت فيها الحكم برفض الدعوى .

وبعد تحضير الدعوى ، أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها .

ونظرت الدعوى على الوجه المبين بمحضر الجلسة ، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم .

المحكمــة :

بعد الإطلاع على الأوراق ، والمداولة .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المدعى عليه الخامس كان قد أقام الدعويين رقمى ٩٠٠ و٩٠١ لسنة ١٩٩٥ تجارى أمام محكمة الأسكندرية الإبتدائية ضد الشركة المدعية باعتبارها شركة منشأة طبقاً لنظام إستثمار المال العربى والأجنبى بطلب الحكم بإلزامها بقيمة إستهلاكها للمياه طبقاً للقرارات المشار إليها مع الفوائد القانونية والتعويض. وبعد أن أصدرت المحكمة قراراً بضم الدعويين المشار إليهما لكى تصدر فيهما حكماً واحداً ، أقامت الشركة المدعية دعوى فرعية ضد المدعى عليه الخامس طالبة الحكم بإلزامه برد المبالغ التى قامت بسدادها إليه بالزيادة فى الفترة من يناير سنة ١٩٩٥ حتى يناير سنة ١٩٩٨ ، ودفعت بعدم دستورية كل من قرارى محافظ الأسكندرية رقمى ٢٧٤ لسنة ١٩٩١ و٣٣ لسنة ١٩٩٥ وقرارى وزير التعمير الصادرين فى ١٩٨٥/٥/٨ و١٩٨٨/٣/٨ السالف الإشارة إليها ، وإذ قدرت محكمة الموضوع جدية هذا الدفع ، وصرحت للشركة المدعية برفع الدعوى الدستورية فقد أقامتها .

وحيث إن قرار محافظ الأسكندرية رقم ٢٧٤ لسنة ١٩٩١ قد تضمن فى مادته الأولى محاسبة شركات الإستثمار على مسحوباتها من المياه بأسعار تزيد على الأسعار المقررة لمحاسبة الشركات والمحال التجارية إعتباراً من ١٩٩١/١/١ . كما تضمن قرار المحافظ رقم ٣٣ لسنة ١٩٩٥ فى مادته الأولى القواعد التى يتم على أساسها محاسبة شركات الإستثمار عن مسحوباتها من المياه بما يزيد على الأسعار المحددة لغيرها من الشركات والمحال التجارية إعتباراً من ١٩٩٤/٧/١ .

وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن تقرير إختصاصها ولائياً بنظر دعوى بذاتها ، سابق بالضرورة على تثبتها من توافر شروط إتصال الخصومة القضائية بها وفقاً للأوضاع المنصوص عليها فى قانونها ، كذلك فإن حكمها باختصاصها بنظر خصومة بذاتها ، لا يمنعها من الفصل فى توافر الشرائط التى يتطلبها القانون لقبولها ، باعتبارها مدخلها للخوض فى موضوعها .

وحيث إن الدستور قد عهد - بنص المادة ١٧٥ - إلى المحكمة الدستورية العليا دون غيرها بتولى الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح على

الوجه المبين فى القانون ، وبناء على هذا التفويض أصدر المشرع قانون هذه المحكمة مبيناً إختصاصاتها، محدداً ما يدخل فى ولايتها حصراً ، فخولها إختصاصاً منفرداً بالرقابة على دستورية القوانين واللوائح ، مانعاً أى جهة من مزاحمتها فيه مفصلاً طرائق هذه الرقابة وكيفيتها ، وذلك ضماناً منه لمركزية الرقابة على الشرعية الدستورية . وتأميناً لاتساق ضوابطها وتناغم معاييرها ، وصولاً من بعد لبناء الوحدة العضوية لأحكام الدستور ، بما يكفل تكاملها وتجانسها ، مؤكداً أن إختصاص هذه المحكمة - فى مجال مباشرتها الرقابة القضائية على الدستورية - ينحصر فى النصوص التشريعية أياً كان موضوعها أو نطاق تطبيقها أو الجهة التى أقرتها أو أصدرتها ، بما مؤداه ألا تنبسط ولايتها فى شأن الرقابة القضائية على الدستورية ، إلا على القانون بمعناه الموضوعى باعتباره منصرفاً إلى النصوص القانونية التى تتولد عنها مراكز عامة مجردة ، سواء وردت هذه النصوص بالتشريعات الأصلية التى أقرتها السلطة التشريعية ، أم تضمنتها التشريعات الفرعية التى تصدرها السلطة التنفيذية فى حدود صلاحياتها التى ناطها الدستور بها ، وأن تنقبض تلك الرقابة - بالتالى - عما سواها .

وحيث إن قرار رئيس الجمهورية رقم ١٦٣٩ لسنة ١٩٦٨ بإنشاء الهيئة العامة لمرفق مياه الأسكندرية ، قد نص فى مادته الأولى على تبعية هذه الهيئة لوزير الإسكان والمرافق ، كما نص فى مادته الرابعة على إختصاصها باقتراح تعريفة بيع المياه ، وفى المادة السادسة على سريان هذه التعريفة بعد إعتمادها من الوزير المختص . ثم عُدلت تبعية هذه الهيئة إلى محافظ الأسكندرية بقرار رئيس الجمهورية رقم ٢٤٢٠ لسنة ١٩٧١ ، ومن ثم غدا محافظ الأسكندرية - دون غيره - هو المختص بإصدار القرارات التنفيذية المتضمنة تعريفة بيع المياه بالأسكندرية ، متى كان ما تقدم ، وكان قرارا محافظ الأسكندرية المطعون فيهما يتعلقان بالقواعد التى يتم على ضوئها محاسبة مشروعات الإستثمار عن إستهلاكها من المياه من خلال قاعدة قانونية مجردة ، فينحل كلاهما بذلك إلى لائحة تنبسط عليها الرقابة التى تباشرها هذه المحكمة فى شأن الشرعية الدستورية ، بيد أن هذه الرقابة لا تمتد إلى توجيهات اللجنة العليا للسياسات والشئون الإقتصادية والمالية المشار إليها آنفًا والصادر بشأنها القراران المنسوب صدورهما لوزير التعمير بتاريخ ١٩٨٥/٥/٨ و١٩٨٨/٣/٨ ، إذ أن تلك التوجيهات - ما لم تستند إلى قانون يعهد إلى هذه اللجنة باختصاص محدد فى هذا الشأن - لا تعدو أن تكون مجرد توصيات غير ملزمة لا سند لها من أحكام القانون - ولا تعد تشريعاً بالمعنى الموضوعى مما تنبسط عليه رقابة هذه المحكمة .

وحيث إن من المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن المصلحة فى الدعوى الدستورية - وهى شرط لقبولها - مناطها إرتباطها بصلة منطقية بالمصلحة التى يقوم بها النزاع الموضوعى ، وذلك بأن يكون الحكم الصادر فى المسألة الدستورية لازماً للفصل فى الطلبات الموضوعية المرتبطة بها والمطروحة أمام محكمة الموضوع ، وكان النزاع الموضوعى يدور حول محاسبة الشركة المدعية - باعتبارها شركة إستثمار - عن قيمة إستهلاكها من المياه بأسعار تزيد على ما هو محدد لمحاسبة الشركات والمحال التجارية الأخرى ، فإن نطاق الدعوى الماثلة ينحصر فيما تضمنه قرارا محافظ الأسكندرية الرقيمان ٢٧٤ لسنة ١٩٩١ و٣٣ لسنة ١٩٩٥ فى هذا الشأن ، ولا يمتد إلى غير ذلك من أحكامها .

وحيث إن الشركة المدعية تنعى على القرارين المطعون فيهما - محددين إطاراً على النحو المتقدم - مخالفتهما لأحكام المواد ٤ و٨ و٤٠ من الدستور قولاً منها بأن القرارين المطعون عليهما يزيدان من أعباء الشركات الإستثمارية بالمقارنة

بنظيراتها العاملة فى نفس النشاط ، مما يهدر فرص التنافس المشروع بينها ، ويؤديان - بالأعباء التى فرضاها - إلى إنتقاص عائد إستثمار الأموال العربية والأجنبية ، كما يعتبران عدواناً على الملكية بالمخالفة لنص المادتين ٣٢ و٣٤ من الدستور .

وحيث إن المشرع أصدر نظام إستثمار المال العربى والأجنبى بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٤ متوخياً - وعلى ما جاء بالمذكرة الإيضاحية لهذا القانون - إيجاد مناخ ملائم لتسهيل إنتقال رءوس الأموال العربية والأجنبية للعمل فى مصر مع تقديم حوافز مناسبة للإستثمار - عربياً كان أم أجنبياً - وذلك فى إطار من الضمانات الكافية ضد المخاطر غير التجارية ، مراعياً تخطى العوائق الإدارية والإجرائية التى تؤثر على نمو حجم الإستثمار ، وذلك تقديراً من المشرع بأن إستثمار رءوس الأموال العربية والأجنبية فى مصر - وعلى ما تنص عليه المادة الثانية من هذا القانون - يعتبر فى المجالات التى حددتها - ومن بينها التصنيع والتعدين والنقل والسياحة - لازماً لتحقيق التنمية الإقتصادية والإجتماعية فى إطار السياسة العامة للدولة وخطتها القومية . ولئن كان المشرع قد أقر بعدئذ قانون الإستثمار الصادر بالقانون رقم ٢٣٠ لسنة ١٩٨٩ ملغياً بمقتضاه القانون السابق عليه ، إلا أن إستثمار الأموال العربية والأجنبية ظل لازماً لتحقيق خطة التنمية - سواء فى مجال أولوياتها أو على ضوء أهدافها - وعلى الأخص كلما كان الإستثمار متطلباً فى المجالات التى حددها هذا القانون ، ويندرج تحتها ما يكون مرتبطاً منها بالتقدم الصناعى ، أو التطور السياحى أو باستصلاح واستزراع الأراضى والإسكان والتعمير . بل إن هذا القانون ، تضمن حكمين متكاملين ، هما المنصوص عليهما فى المادتين ٦ و٩ التى تكفل أولاهما للمشروعات الخاضعة لأحكام هذا القانون - وأيا كانت جنسية مالكيها أو محال إقامتهم - تمتعها بالضمانات والمزايا والإعفاءات التى حددها هذا القانون ، مع جواز إضافة مزايا أخرى غيرها بقرار من مجلس الوزراء وفى الحدود التى يقتضيها الصالح العام . كما تحظر ثانيتهما فرض أية أعباء أو إلتزامات مالية أو غيرها على هذه المشروعات تخل بمبدأ المساواة بينها وبين مشروعات القطاع الخاص التى تعمل فى النشاط ذاته ، والتى تنشأ خارج نطاق هذا القانون ، وعلى أن يتم تحقيق هذه المساواة بصورة تدريجية على النحو الذى تنظمه اللائحة التنفيذية ، وتُفَصِّل المادة ٩ من اللائحة التنفيذية المشار إليها ، هذه القاعدة ذاتها بقولها « لا يجوز عند تحديد الأسعار الجديدة أو تعديل الأسعار القائمة للخامات والمواد الأولية والمواد البترولية والطاقة الكهربائية وغيرها من مستلزمات التشغيل للمشروعات ، الإخلال بالمساواة بينها وبين مشروعات القطاع الخاص التى تنشأ خارج نطاق هذا القانون وتباشر ذات النشاط ، كما لا يجوز فرض أية أعباء أو إلتزامات مالية إضافية أو غيرها على المشروعات بالزيادة عن المقرر منها بالنسبة لمشروعات القطاع الخاص المشار إليها ، وتتم تدريجياً المساواة فى الأسعار والأعباء ، والإلتزامات المالية المبينة فى الفقرتين السابقتين بين المشروعات ومشروعات القطاع الخاص المذكورة ، وذلك بقرارات من رئيس مجلس الوزراء بناء على عرض الوزير وبعد موافقة مجلس الإدارة » .

وحيث إنه ولئن كان المشرع قد أصدر بعد ذلك قانون ضمانات وحوافز الإستثمار بالقانون رقم ٨ لسنة ١٩٩٧ ملغيًا بنص مادته الرابعة القانون رقم ٢٣٠ لسنة ١٩٨٩ المشار إليه ، إلا أنه قد تضمن فى مادته الثانية - التى عمل بها إعتباراً من اليوم التالى لتاريخ نشره فى ١٩٩٧/٥/١١ - النص على ألا « تَخِل أحكامه بالمزايا والإعفاءات الضريبية وغيرها من الضمانات والحوافز المقررة للشركات والمنشآت القائمة وقت العمل به وتظل هذه الشركات والمنشآت محتفظة بتلك المزايا والإعفاءات والضمانات والحوافز إلى أن تنتهى المدد الخاصة بها، وذلك طبقاً للتشريعات والإتفاقيات المستمدة منها »

فدل بذلك على حرصه على إستمرار شركات الإستثمار فى الإحتفاظ بكافة المزايا التى سبق تقريرها لها فى التشريعات السابقة على القانون رقم ٨ لسنة ١٩٩٧ المشار إليه .

وحيث إن البينٌ من كل ما تقدم ، أن المزايا التفضيلية التى كفلها المشرع لإستثمار رءوس الأموال العربية والأجنبية ، غايتها إستثارة إهتمام أصحابها بأوضاع الإستثمار فى مصر ، لضمان تدفقها إليها ، ودون ما قيود قد ينوء بها نشاطها ، فلا يكون بقاء هذه الأموال فى مصر مجدياً ، مما يؤدى إلى إعادة تصديرها منها .

وحيث إن مبدأ المساواة أمام القانون الذى أرساه الدستور بنص المادة ٤٠ منه - بحسبانه ضمانة جوهرية لتحقيق العدل والحرية والسلام الإجتماعى - لا يقتصر نطاق تطبيقه على الحقوق والحريات التى كفلها الدستور ، وإنما يتعلق كذلك بما يكون منها قد تقرر بقانون فى حدود السلطة التقديرية التى يملكها المشرع ، فلا يجوز بعدئذ تقييدها بما يعطلها أو ينال من ممارستها ، بل يتعين أن تنتظمها أسس موحدة لا تمييز فيها بين المؤهلين قانوناً للإنتفاع بها . وكلما كفل المشرع لمشروعات بذواتها مزايا تفضيلية قدر ضرورتها لتحقيق التنمية الإقتصادية والإجتماعية من خلال رءوس الأموال الوافدة إلى مصر ، وكان أصحابها قد قدروا عائد إستثمار هذه الأموال فيها على ضوء هذه المزايا ، فإنها تغدو حقوقاً لا يجوز تهوينها ، ولا موازنتها بأعباء تحد منها .

وحيث إن الإخلال بمبدأ المساواة أمام القانون يتحقق بأى عمل يهدر الحماية القانونية المتكافئة ، تتخذه الدولة سواء من خلال سلطتها التشريعية أم عن طريق سلطتها التنفيذية ، بما مؤداه أن أيا من هاتين السلطتين لا يجوز أن تفرض تغايراً فى المعاملة ما لم يكن مبرراً لفروق منطقية يمكن ربطها عقلاً بالأغراض التى يتوخاها العمل التشريعى الصادر عنهما . وليس بصحيح القول بأن كل تقسيم تشريعى يعتبر تصنيفاً منافياً لمبدأ المساواة ، بل يتعين دوما أن ينظر إلى النصوص القانونية باعتبارها وسائل حددها المشرع لتحقيق أغراض يبتغيها ، فلا يستقيم إعمال مبدأ المساواة أمام القانون إلا على ضوء مشروعيتها ، وإتصال هذه الوسائل منطقياً بها . ولا يتصور بالتالى أن يكون تقييم التقسيم التشريعى منفصلاً عن الأغراض التى يتغياها المشرع ، بل يرتبط جواز هذا التقسيم بالقيود التى يفرضها الدستور على هذه الأغراض ، وبوجود حد أدنى من التوافق بينها وبين طرائق تحقيقها ، ويستحيل بالتالى أن يكون التقدير الموضوعى لمعقولية التقسيم التشريعى منفصلاً كلية عن الأغراض النهائية للتشريع .

وحيث إن تكافؤ المتماثلين فى الحماية القانونية . مؤداه أنها ينبغى أن تسعهم جميعاً ، فلا يقصر مداها عن بعضهم ، ولا يمتد لغير فئاتهم ، ولا يجوز بالتالى أن تكون هذه الحماية تعميماً مجاوزاً نطاقها الطبيعى ، ولا أن يقلص المشرع من من دائرتها بحجبها عن نفر ممن يستحقونها .

وحيث إن المشرع قد يقصد بالنصوص القانونية التى يصوغها ، إجراء تمييز مناقض للدستور ، وقد تخل الآثار التى يحدثها التمييز - من حيث مداها - بأغراض قصد الدستور إلى إرسائها . ويعتبر التمييز غير مغتفر فى هاتين الحالتين كلتيهما . بل ربما كان التمييز أكثر خطراً فى الصورة الثانية التى يبدو فيها النص التشريعى المطعون فيه محايداً فى مظهره . مخالفاً للدستور فى أثره .

وحيث إن المراكز القانونية التى يتعلق بها مبدأ المساواة أمام القانون وفقاً لنص المادة ٤٠ من الدستور ، هى التى تتحد فى العناصر التى تكون كلا منها - لا باعتبارها عناصر واقعية لم يدخلها المشرع فى إعتباره - بل بوصفها عناصر اعتد بها مرتباً عليها أثراً قانونياً محدداً ، فلا يقوم هذا المركز القانونى إلا بتضامها ، بعد أن غدا وجوده مرتبطاً بها ، فلا ينشأ أصلاً إلا بثبوتها . ولا يتصور بعد تحققها وتولد المركز القانونى عنها ، أن تكون قيداً

عليه ، ولا أن ينتقص المشرع من المزايا التى ربطها بوجوده ، إذ هى كامنة فيه ، فلا يجوز نقضها .

وحيث إن القول بأن المزايا التى كفلها المشرِّع للمشروعات الخاضعة لنظام الإستثمار، تعطيها مركزاً واقعياً شديد التميز يسوغ الرجوع عنها ، من خلال موازنتها بأعباء جديدة يفرضها عليها ، **مردود أولاً**: بأن تقرير هذه المزايا يتصل بضمان تدفق رءوس الأموال العربية والأجنبية إلى مصر لتمويل قاعدة أعرض للتنمية الإقتصادية والإجتماعية . وعلى ضوء تنوع هذه المزايا وأبعادها ، تُحدد رءوس الأموال العربية والأجنبية موقفها من الإستثمار فيها، فإذا أتت إليها بعد إعتمادها على تلك المزايا فإن تقليصها من خلال فرض أعباء جديدة تحُد من نطاقها ، لا يكون جائزاً ، وعلى الأخص كلما كان من شأن الأعباء التى فرضها المشرع على المشروعات الإستثمارية ، إرهاق نشاطها ، فلا يكون تنافسها متكافئاً مع غيرها ممن يباشرون معها - وإلى جانبها - ذات مجال نشاطها .

ومردود ثانياً: بأن معدل تدفق الإستثمار فى بلد معين ، يرتبط بالتدابير التى تتخذها وتؤثر فى مداه فكلما كان من شأنها إعتصار عائده ، أو فرض أوضاع جديدة لا يكون معها مجزياً ، كان ذلك مؤثراً فى مجراه ، أو مشككاً فى جدواه .

ومردود ثالثاً: بأن مؤدى القرارين المطعون فيهما ، التمييز فى الأعباء بين الشركات التى يحكمها قانون الإستثمار ، وتلك التى تخرج عن مجال تطبيق هذا القانون ، وذلك فى مجال القواعد التى فُرضَت لمحاسبة كل منها عن إستهلاكه من المياه . فعلى نقيض أولاها التى تُحَمَّل بالسعر المرتفع ، فإن ثانيتهما لا تتقيد بغير السعر المنخفض ، ويعتبر هذا التمييز - بمحتواه - مقصوداً ، ومخالفاً بالتالى للدستور فى أثره .

ومردود رابعاً: بأن المزايا التفضيلية التى كفلها المشرع لإستثمار الأموال العربية والأجنبية ، هى علة وجودها فى مصر ، وهى التى حركتها من مواقعها فى بلدانها ، فلا يجوز نقضها أو تقييدها بعد أن تعلق الإستثمار بها .

ومردود خامساً: بأن القول بأن المزايا التفضيلية التى ربطها المشرع باستثمار رءوس الأموال العربية والأجنبية ، ينبغى مقابلتها ببعض الأعباء التى توازنها ، مؤداه أن المزايا التى قدَّر المشرع ضرورتها لتدفق هذه الأموال لمصر ، جاوزت حدودها المنطقية ، وهو مالا دليل عليه ، بعد أن كفلتها قوانين الاستثمار على تعاقبها دون إنتقاص منها ، وبما لا يجاوز نطاق السلطة التقديرية للمشرع .

وحيث إن الحماية التى كفلها الدستور لحق الملكية الخاص - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - تمتد إلى كل حق ذى قيمة مالية ، سواء أكان هذا الحق شخصياً أم عينياً أم كان من حقوق الملكية الفنية أو الأدبية أو الصناعية ، وهو ما يعنى إتساعها للأموال بوجه عام ، وكان القراران المطعون فيهما - بالأعباء التى فرضاها - قد انتقصا من عائد إستثمار الأموال العربية والأجنبية عن طريق الأسعار الأغلى التى ألزماها بأدائها عن استهلاكها من المياه ، فإنهما يتمحضان عدوانًا على الملكية بالمخالفة لنص المادتين ٣٢ و٣٤ من الدستور .

وحيث إنه متى كان ذلك ، فإن القرارين المطعون فيهما يكونان مخالفين للمواد ٣٢ و٣٤ و٤٠ من الدستور .

فلهذه الأسباب :

حكمت المحكمة بعدم دستورية قرارى محافظ الأسكندرية رقم ٢٧٤ لسنة ١٩٩١ و٣٣ لسنة ١٩٩٥ ، فيما تضمناه من زيادة تعريفة بيع المياه لشركات الإستثمار عما هو مقرر للشركات والمحلات التجارية ، وألزمت الحكومة المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة .

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت ٦ مايو سنة ٢٠٠٠م الموافق ٢ صفر سنة ١٤٢١ هـ .

برئاسة السيد المستشار /

محمد ولى الدين جلال .... رئيس المحكمة

وعضوية السادة المستشارين / ماهر البحيرى ، ومحمد على سيف الدين ، وعدلى محمود منصور ، ومحمد عبد القادر عبد الله ، وعلى عوض محمد صالح ، وأنور رشاد العاصى .

وحضور السيد المستشار /

عبد الوهاب عبد الرازق . رئيس هيئة المفوضين

وحضور السيد /

ناصر إمام محمد حسن .... أمين السر

أصدرت الحكم الآتى :

فى القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ٢ لسنة ٢١ قضائية « دستورية » .

المقامة من :

السيد / أحمد ماهر عز .

ضـــد :

١- السيد / رئيس مجلس الوزراء .

٢- السيد / رئيس جامعة الزقازيق .

الإجــراءات :

بتاريخ الرابع عشر من يناير سنة ١٩٩٩ ، أودع المدعى صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب المحكمة ، طالباً الحكم بعدم دستورية نص الفقرة الأخيرة من المادة (٦٥) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ .

وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت فيها الحكم برفض الدعوى .

وبعد تحضير الدعوى ، أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها .

ونظرت الدعوى على النحو المبين بمحضر الجلسة ، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم .

المحكمــــة :

بعد الإطلاع على الأوراق ، والمداولة .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المدعى - وكان يشغل وظيفة أستاذ بكلية الحقوق جامعة الزقازيق - قد أقام الدعوى رقم ١٠٠ لسنة ١٩٩٨ أمام محكمة الزقازيق الإبتدائية ضد المدعى عليه الثانى طالباً الحكم له بباقى مستحقاته عن رصيد إجازاته السنوية التى تجاوز مدة أربعة أشهر . وأثناء نظر تلك الدعوى دفع المدعى بعدم دستورية الفقرة الأخيرة من المادة (٦٥) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة ، وإذ قدرت محكمة الموضوع جدية الدفع ، وصرحت له برفع الدعوى الدستورية فقد أقام الدعوى الماثلة .

وحيث إن المادة (٦٥) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ معدلة بالقانون رقم ٢١٩ لسنة ١٩٩١ تنص على أن :

« يستحق العامل إجازة إعتيادية سنوية بأجر كامل لا يدخل فى حسابها أيام عطلات الأعياد والمناسبات الرسمية فيما عدا العطلات الأسبوعية ، وذلك على الوجه التالى :

ولا يجوز تقصير أو تأجيل الإجازة الإعتيادية أو إنهاؤها إلا لأسباب قوية تقتضيها مصلحة العمل .

ويجب فى جميع الأحوال التصريح بإجازة إعتيادية لمدة ستة أيام متصلة .

ويحتفظ العامل برصيد إجازاته الإعتيادية . على أنه لا يجوز أن يحصل على إجازة إعتيادية من هذا الرصيد بما يجاوز ستين يوماً فى السنة بالإضافة إلى الإجازة الإعتيادية المستحقة له عن تلك السنة .

فإذا إنتهت خدمة العامل قبل إستنفاذ رصيده من الإجازات الإعتيادية إستحق عن هذا الرصيد أجره الأساسى مضافاً إليه العلاوات الخاصة التى كان يتقاضاها عند إنتهاء خدمته ، وذلك بما لا يجاوز أجر أربعة أشهر ولا تخضع هذه المبالغ لأية ضرائب أو رسوم » .

وحيث إن المادة (٢) من القانون رقم ٢١٩ لسنة ١٩٩١ المشار إليه تنص على أن « تسرى أحكام هذا القانون على العاملين بكادرات خاصة ويلغى كل حكم ورد على خلاف ذلك فى القواعد المنظمة لشئونهم .

كما تنص المادة (٣) من ذات القانون على أن ينشر هذا القانون فى الجريدة الرسمية ويعمل به إعتباراً من اليوم التالى لتاريخ نشره وقد نشر هذا القانون فى ١٩٩١/١٢/٧ .

ومفاد ما تقدم أنه إعتباراً من تاريخ العمل بأحكام القانون رقم ٢١٩ لسنة ١٩٩١ - المشار إليه - فى ١٩٩١/١٢/٨ فإن العاملين الذين تنتظم شئون توظفهم قوانين خاصة ومن بينها قانون تنظيم الجامعات يسرى فى شأنهم حكم الفقرة الأخيرة من المادة (٦٥) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة .

وحيث إن المصلحة الشخصية المباشرة وهى شرط لقبول الدعوى الدستورية مناطها أن تتوافر علاقة منطقية بينها وبين المصلحة التى يقوم بها النزاع الموضوعى وذلك بأن يكون الحكم الصادر فى المسائل الدستورية المطروحة على هذه المحكمة ، لازماً للفصل فى الطلبات الموضوعية المرتبطة بها ، ومن ثم فإن نطاق الدعوى الدستورية الماثلة ، بقدر إرتباطها بالطلبات المطروحة فى النزاع الموضوعى يتحدد بنص الفقرة الأخيرة من المادة (٦٥) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ المعدل بالقانون رقم ٢١٩ لسنة ١٩٩١ .

وحيث إن من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن لكل حق أوضاعاً يقتضها وآثاراً يرتبها ، من بينها فى مجال حق العمل ضمان الشروط التى يكون أداء العمل فى نطاقها منصفاً وإنسانياً ومواتياً ، فلا تنتزع هذه الشروط قسراً من محيطها ، ولا ترهق بفحواها بيئة العمل ذاتها ، أو تنقض بأثرها ما ينبغى أن يرتبط حقاً وعقلاً بالشروط الضرورية لأداء العمل بصورة طبيعية لا تحامل فيها ، ومن ثم لا يجوز أن تنفصل الشروط التى يتطلبها المشرع لمباشرة عمل أو أعمال بذواتها ، عن متطلبات ممارستها ، إلا كان تقريرها إنحرافاً بها عن غاياتها يستوى فى ذلك أن يكون سندها علاقة عقدية أو رابطة لائحية .

وحيث إن الدستور وإن خول السلطة التشريعية بنص المادة (١٣) تنظيم حق العمل إلا أنها لا يجوز لها أن تعطل جوهره ، ولا أن تتخذ من حمايتها للعامل موطئاً لإهدار حقوق يملكها ، وعلى الأخص تلك التى تتصل بالأوضاع التى ينبغى أن يمارس العمل فيها ، ويندرج تحتها الحق فى الإجازة السنوية التى لا يجوز لجهة العمل أن تحجبها عن عامل يستحقها ، وإلا كان ذلك منها عدواناً على صحته البدنية والنفسية ، وإخلالاً بأحد التزاماتها الجوهرية التى لا يجوز للعامل بدوره أن يتسامح فيها ، ونكولاً عن الحدود المنطقية التى ينبغى وفقاً للدستور أن تكون إطاراً لحق العمل ، وإستتاراً بتنظيم هذا الحق للحد من مداه .

وحيث إن المشرع قد صاغ - فى هذا الإطار - بنص المادة (٦٥) المشار إليها حق العامل فى الإجازة السنوية فغدا بذلك حقاً مقرراً له بنص القانون ، يظل قائماً ما بقيت الرابطة الوظيفية ، محدداً للإجازة السنوية مدداً تختلف بإختلاف مدة خدمة العامل ولم يجز تقصيرها أو تأجيلها أو إنهاءها إلا لأسباب قوية تقتضيها مصلحة العمل كما أجاز للعامل أن يحتفظ بما قد يكون له من رصيد الإجازات الإعتيادية السنوية مع وضع ضوابط معينة للحصول عليها بحيث لا يجوز له الحصول على إجازة من هذا الرصيد تزيد على ستين يوماً فى السنة الواحدة فإذا إنتهت خدمة العامل وكان له رصيد من تلك الإجازات ، حق له إقتضاء بدل نقدى عن هذا الرصيد بيد أن المشرع قيد إقتضاء هذا البدل بشرطين ، **أولهما** : ألا تجاوز مدة الرصيد الذى يستحق عنها البدل النقدى أربعة أشهر ، **وثانيهما** : حساب هذا البدل على أساس الأجر الأساسى عند إنتهاء الخدمة مضافاً إليه العلاوات الخاصة .

وحيث إن المشرع تغيا من ضمان حق العامل فى إجازة سنوية بالشروط التى حددها أن يستعيد العامل خلالها قواه الماديه والمعنوية ، ولا يجوز بالتالى أن ينزل العامل عنها ولو كان هذا النزول ضمنياً بالإمتناع عن طلبها ، إذ هى فريضة إقتضاها المشرع من كل من العامل وجهة الإدارة فلا يملك أيهما إهدارها كلياً أو جزئياً إلا لأسباب قوية تقتضيها مصلحة العمل ، ولا أن يدعى العامل أنه بالخيار بين طلبها أو تركها وإلا كان التخلى عنها إنهاكاً لقواه وتبديداً لطاقاته ، وإضراراً بمصلحة العمل ذاتها التى يتعذر صونها مع الإستمرار فيه دون إنقطاع . بل إن المشرع إعتبر حصول العامل على إجازة إعتيادية لمدة ستة أيام متصلة كل سنة أمراً لا يجوز الترخيص فيه أو التذرع دون تمامه بدواعى مصلحة العمل وهو ما يقطع بأن الحق فى الإجازة السنوية يتصل بقيمة العمل وجدواه ، وينعكس بالضرورة على كيان الجماعة ويمس مصالحها العليا صوناً لقوتها الإنتاجية البشرية ، ومن ثم كان ضرورياً بالتالى ضماناً لتحقيق الأغراض المتوخاه من الإجازة السنوية أن تنص المادة (٦٨) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة ذاته على أن اشتغال العامل بأجر أو بدون لدى جهة أخرى خلال إجازته المقررة وفق القانون يجيز لجهة الإدارة أن تحرمه من أجره عن مدة الإجازة أو أن تسترد ما دفعته إليه من أجر عنها فضلاً عن تعرضه للجزاء التأديبى .

وحيث إن المشرع قد دل بالفقرة الأخيرة من المادة (٦٥) المشار إليها على أن العامل لا يجوز أن يتخذ من الإجازة السنوية وعاءً إدخارياً من خلال ترحيل مددها التى تراخى فى إستعمالها ، ثم تجميعها ليحصل بعد إنتهاء خدمته على ما يقابلها من الأجر وكان ضمان المشرع لمصلحة العمل ذاتها قد إقتضاه أن يرد على العامل سوء قصده ، فلم يجز له أن يحصل على ما يساوى أجر هذا الرصيد إلا عن مدة لا تجاوز أربعة أشهر ، وهى بعد مدة قدر المشرع أن قصرها يعتبر كافلاً للإجازة السنوية غاياتها ، فلا تفقد مقوماتها أو تتعطل وظائفها بيد أن هذا الحكم لا ينبغى أن يسرى على إطلاقه ، بما مؤداه أنه كلما كان فوات الإجازة راجعاً إلى جهة العمل أو لأسباب إقتضتها ظروف أدائه دون أن يكون لإدارة العامل دخل فيها ، كانت جهة العمل مسئولة عن تعويضه عنها ، فيجوز للعامل عندئذ وكأصل عام أن يطلبها جملة فيما جاوز ستة أيام كل سنة ، إذا كان إقتضاء ما تجمع من إجازاته السنوية على هذا النحو ممكناً عيناً ، وإلا كان التعويض النقدى عنها واجباً ، تقديراً بأن المدة التى امتد إليها الحرمان من إستعمال تلك الإجازة مردها إلى جهة العمل فكان لزاماً أن تتحمل وحدها تبعة ذلك .

وحيث إن الحق فى هذا التعويض لا يعدو أن يكون من العناصر الإيجابية للذمة المالية للعامل ، مما يندرج فى إطار الحقوق التى تكفلها المادتان (٣٢ و ٣٤) من الدستور اللتان صان بهما الملكية الخاصة والتى جرى قضاء هذه المحكمة على إتساعها للأموال بوجه عام وإنصرافها بالتالى إلى الحقوق الشخصية والعينية جميعها ، متى كان ذلك ، فإن حرمان العامل من التعويض المكافئ للضرر والجابر له يكون مخالفاً للحماية الدستورية المقررة للملكية الخاصة .

وحيث إنه وقد خلص قضاء هذه المحكمة إلى أن المقابل النقدى المستحق عن رصيد الإجازات السنوية التى لم يحصل عليها العامل - بسبب مقتضيات العمل - حتى إنتهاء خدمته ، يعد تعويضاً له عن حرمانه من هذه الإجازات ، وكان المشرع قد اتخذ أساساً لحساب هذا التعويض الأجر الأساسى الذى وصل إليه العامل عند إنتهاء خدمته - رغم تباين أجره خلالها - ، مضافاً إليه العلاوات الخاصة التى كان يتقاضاها جبراً للضرر الناجم عن عدم حصوله على إجازاته السنوية ، فإن هذا النهج لا يكون مصادماً للعدالة ولا مخالفاً لأحكام الدستور .

فلهذه الأسباب :

حكمت المحكمة بعدم دستورية نص الفقرة الأخيرة من المادة (٦٥) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ فيما تضمنه من حرمان العامل من البدل النقدى لرصيد إجازاته الإعتيادية فيما جاوز أربعة أشهر ، متى كان عدم الحصول على هذا الرصيد راجعاً إلى أسباب إقتضتها مصلحة العمل ، وألزمت الحكومة المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة .

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت ٣ يونية سنة ٢٠٠٠م الموافق ٣٠ صفر سنة ١٤٢١ هـ .

برئاسة السيد المستشار /

محمد ولى الدين جلال ...... رئيس المحكمة .

وعضوية السادة المستشارين / الدكتور / عبد المجيد فياض ، وماهر البحيرى ، ومحمد على سيف الدين ، وعدلى محمود منصور ، ومحمد عبد القادر عبد الله ، وعلى عوض محمد صالح ، وأنور رشاد العاصى .

وحضور السيد المستشار /

عبد الوهاب عبد الرازق ..رئيس هيئة المفوضين

وحضور السيد /

ناصر إمام محمد حسن .... أمين السر

أصدرت الحكم الآتى :

فى القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ٢١ لسنة ٢٠ قضائية «دستورية» .

المقامة من :

السيد / محمد ماجد عباس خلوصى .

ضـد :

١- السيد / رئيس مجلس الوزراء .

٢- السيد / وزير التأمينات والشئون الإجتماعية بصفته الرئيس الأعلى للهيئة القومية للتأمين الإجتماعى .

الإجـراءات :

بتاريخ السابع والعشرين من يناير سنة ١٩٩٨، أودع المدعى صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب المحكمة

طالباً الحكم بعدم دستورية الفقرتين الأولى والثانية من المادة (١٣٠) من قانون التأمين الإجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ .

وقدمت كل من هيئة قضايا الدولة ، والهيئة القومية للتأمين الإجتماعى ، مذكرة طلبتا فيها الحكم برفض الدعوى .

وبعد تحضير الدعوى ، أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها .

ونظرت الدعوى على الوجه المبين بمحضر الجلسة ، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم .

المحكمـة :

بعد الإطلاع على الأوراق ، والمداولة .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المدعى كان قد أقام الدعوى رقم ٥١٢٨ لسنة ١٩٩٧ أمام محكمة جنوب القاهرة الابتدائية ضد المدعى عليه الثانى طالباً الحكم بأن يدفع إليه جملة المبالغ التى تم تحصيلها منه بالزيادة عما هو مستحق عليه بسبب نشاطه فى أعمال المقاولات . وأثناء نظر الدعوى دفع المدعى بعدم دستورية الفقرتين الأولى والثانية من المادة ١٣٠ من قانون التأمين الإجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ فيما تضمنه من فرض غرامة تأخير بنسبة (٥٠٪) من الإشتراكات المتأخرة ، وإذ قدرت محكمة الموضوع جدية هذا الدفع وصرحت له بإقامة الدعوى الدستورية ، فقد أقام الدعوى الماثلة .

وحيث إن المادة (١٣٠) من قانون التأمين الإجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ معدلة بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٨٤ ورقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ تنص على أن «مع عدم الإخلال بحكم الفقرة الثانية من المادة (١٢٩) يلتزم صاحب العمل بأداء المبالغ الإضافية الآتية :

١- (٥٠٪) من الإشتراكات التى لم يؤدها نتيجة عدم إشتراكه عن كل أو بعض عماله أو أدائه الإشتراكات على أساس أجور غير حقيقية .

٢- (٥٠٪) من رصيد الإشتركات التى لم يؤدها عن كل سنة مالية على حدة .

ويجوز الإعفاء من المبالغ الإضافية المنصوص عليها فى هذه المادة إذا كانت هناك أعذار مقبولة طبقاً للقواعد والشروط التى يصدر بها قرار من وزير التأمينات ويتم الإعفاء بقرار من الوزير أو من يفوضه» .

وحيث إن من المقرر أن مناط المصلحة الشخصية المباشرة فى الدعوى الدستورية - وهى شرط لقبولها - أن يكون ثمة إرتباط بينها وبين المصلحة فى الدعوى الموضوعية ، وذلك بأن يكون الفصل فى المسألة الدستورية مؤثراً فى الطلبات المرتبطة بها والمطروحة على محكمة الموضوع ، وكانت الفقرة الأولى من المادة (١٣٠) المطعون عليها تلزم صاحب العمل بأداء مبالغ إضافية تقدر بخمسين فى المائة من الإشتراكات التى لم يؤدها نتيجة عدم إشتراكه عن كل أو بعض عماله أو أدائه الإشتراكات على أساس أجور غير حقيقية ، بالإضافة إلى (٥٠٪) من رصيد الإشتراكات التى لم يؤدها عن كل سنة مالية ، وكانت طلبات المدعى فى الدعوى الموضوعية تتحدد بإلزام المدعى عليه الثانى برد المبالغ التى تم تحصيلها بالزيادة بالتطبيق لهذه الفقرة ، وكانت هذه الغاية تتحقق للمدعى إذا ما قضى بعدم دستورية النص الطعين ، فإن نطاق الخصومة الدستورية الماثلة يتحدد بنص الفقرة الأولى من المادة (١٣٠) المشار إليها .

وحيث إن المدعى ينعى على النص الطعين أمرين :

أولهما : أن قانون التأمينات الإجتماعية وإن توخى حماية المصالح التأمينية باعتبار أن الحصول على الموارد اللازمة لكفالتها هدفاً مقصوداً منه ابتداءً ، إلا أن هذه المصالح ينبغى موازنتها بالعدالة الإجتماعية بوصفها إطاراً مقيداً لنصوص هذا القانون ، فلا يكون الإلتزام بأداء هذه الموارد متمحضاً عقاباً بما يخرجها عن بواعثها ويفقدها مقوماتها .

وثانيهما : أن الأصل فى كل جزاء أن يكون متناسباً مع الأفعال التى نهى عنها المشرع وإلا كان مشوباً بالغلو ، كذلك فإن مؤدى مبدأ مساواة المواطنين فى الأعباء والتكاليف العامة ، ألا يعامل المتراخون فى توريد إشتراكات التأمين الإجتماعى وفق الأسس ذاتها التى يعامل بها الممتنعون عن سدادها أصلاً .

وحيث إن الدستور حرص فى المادة (١٧) منه على دعم التأمين الإجتماعى حين ناط بالدولة مد خدماتها فى هذا المجال إلى المواطنين فى الحدود التى يبينها القانون ، وذلك من خلال تقرير ما يعينهم على مواجهة بطالتهم أو عجزهم عن العمل أو شيخوختهم ، باعتبار أن مظلة التأمين الإجتماعى - التى يحدد المشرع نطاقها - هى التى تكفل بمداها واقعاً أفضل يؤمن المواطن فى غده ، وينهض بموجبات التضامن الإجتماعى التى يقوم عليها المجتمع وفقاً لنص المادة (٧) من الدستور ، بما مؤداه أن المزايا التأمينية ضرورة إجتماعية بقدر ما هى ضرورة إقتصادية ، وأن غايتها أن تؤمن المشمولين بها فى مستقبل أيامهم عند تقاعدهم ، أو عجزهم ، أو مرضهم ، وأن تكفل الحقوق المتفرعة عنها لأسرهم بعد وفاتهم .

وحيث إن ضمان الرعاية التأمينية ، إنما يكون أصلاً من خلال الدولة التزاماً من جانبها بأن توفر لهذه الرعاية بيئتها وأسبابها وفقاً لنص المادة (١٧) من الدستور ، بيد أن التزامها بأن تكفل لمواطنيها ظروفاً أفضل تتهيأ بها لخدماتهم التأمينية ما يقيمها - فى نوعها ونطاقها - على أسس ترعى احتياجاتهم منها وتطورها ، لا يعنى أن تنفرد وحدها بمتطلباتها ، ولا أن تتحمل دون غيرها بأعبائها ، وإلا كان ذلك تقويضاً لركائز التضامن الإجتماعى التى يقوم مجتمعها عليها ، ومن ثم كان منطقياً أن يتضافر معها القادرون من مواطنيها فى مجال النهوض بها ، وذلك من خلال إسهامهم فى تمويل تكاليف هذه الرعاية عن طريق الإشتراكات التى يؤدونها ، على النحو المبين بالقانون ، ومن ثم فإن إسهام المواطنين فى تكاليف الرعاية التأمينية هى واسطة الدولة لإيفاء الحقوق التأمينية المقررة للعاملين ، سواء كان ذلك أثناء خدمتهم كالتعويض عن إصابتهم ورعايتهم طبياً ، أو كان بعد إنتهائها كتعويض الدفعة الواحدة أو المعاش ، ومن ثم تمثل هذه الإسهامات جانباً من الوعاء الذى توجهه الدولة - التى تقوم فى التأمين الإجتماعى بدور المؤمن - إلى المشمولين بأحكامه لضمان إنتفاعهم بالحقوق التأمينية فى الحدود التى يبينها القانون .

وحيث إن بعض أرباب الأعمال قد يمارون فى شأن حقيقة الأجور التى يتقاضاها عمالهم باعتبار أن مصلحتهم ينافيها أن يقدموا للهيئة التى تقوم على شئون التأمين الإجتماعى ، بياناً دقيقاً بتكلفة العمل ذلك أن أعباءهم التأمينية تتحدد على ضوء حصتهم التى يدفعونها إليها بعد خفضها إلى أدنى حد ممكن ، بل والتحايل على التخلص منها كلية ، مما يحملهم على الإخلال بوعائها سواء من خلال التقرير بأجور

أقل من تلك التى يدفعونها فعلاً للعمال الذين تعاقدوا معهم ، أو من خلال التقاعس عن الإدلاء بالبيانات الحقيقية عن عدد المؤمن عليهم ، أو التأخر فى إيفاء الإشتراكات - أو غيرها من الإلتزامات المالية - للهيئة التى تقوم على شئون التأمين الإجتماعى ، ليكون إلباس الحقيقة غير ثوبها محوراً لبياناتهم ، مما يناقض مصالح العمال ، ويحول دون إنتفاعهم بالخدمات التأمينية التى كان يجب تقديمها إليهم سواء فى أصلها أو نطاقها إزاء قصور موارد الدولة اللازمة لإيفاء هذه الحقوق ، ومن ثم فقد بات منطقياً أن يقابل المشرع هذا التقاعس من جانب أرباب الأعمال بجزاء يضمن الوفاء بحقيقة التزاماتهم المالية ، ويتعين - لضمان إتفاق هذا الجزاء مع الدستور - أن تتوافر علاقة منطقية بين الأغراض المشروعة التى اعتنقها المشرع وفاءً للمصلحة العامة ، والوسائل التى إتخذها طريقاً لبلوغها ، فلا تنفصل نصوصه القانونية عن أهدافها .

وحيث إن الدستور قرن العدل بكثير من النصوص التى تضمنها ، ليكون قيداً على السلطة التشريعية فى المسائل التى تناولتها هذه النصوص ، وأنه وإن خلا من تحديد لمعنى العدالة فى تلك النصوص إلا أن المقصود بها ينبغى أن يتمثل فيما يكون حقاً وواجباً سواء فى علائق الأفراد فيما بينهم أو فى نطاق صلاتهم بمجتمعهم ، بحيث يتم دوماً تحديدها من منظور إجتماعى ، ذلك أن العدالة تتوخى - بمضمونها - التعبير عن القيم الإجتماعية السائدة فى مجتمع معين خلال فترة زمنية محددة . ومن ثم فإن مفهومها قد يكون مطلقاً ، ولكنها عملاً - ومن زاوية نتائجها الواقعية - لا تعنى شيئاً ثابتاً بإطراد ، بل تتباين معانيها ، وتتموج توجهاتها ، تبعاً لمعايير الضمير الإجتماعى ومستوياتها . ويتعين بالتالى أن توازن علائق الأفراد فيما بين بعضهم البعض ، بأوضاع مجتمعهم والمصالح التى يتوخاها من أجل التوصل إلى وسائل علمية تكفل إسهام أكبر عدد من بينهم لضمان أكثر المصالح والقيم الإجتماعية تعبيراً عن النبض الإجتماعى لإرادتهم ، ليكون القانون طريقاً لتوجههم الجمعى .

وحيث إن ما تقدم مؤداه ، أن العدالة - فى غاياتها - لا تنفصل علاقاتها بالقانون بإعتباره أداة تحقيقها ، فلا يكون القانون منُصفاً إلا إذا كان كافلاً لأهدافها . فإذا ما زاغ المشرع ببصره عنها ، وأهدر القيم الأصلية التى تحتضنها ، كان مُنهيًا للتوافق فى مجال تنفيذه ، ومسقطاً كل قيمه لوجوده ، ومستوجباً تغييره أو إلغاءه . ومن ثم فقد جرى قضاء هذه المحكمة على أن شرعية الجزاء - جنائياً كان أو تأديبياً أم مدنياً - لا يمكن ضمانها إلا إذا كان متناسباً مع الأفعال التى أثّمها المشرع أو منعها فى غير ما غلوّ أو إفراط .

وحيث إن أصحاب الأعمال المسئولين عن أداء الإشتراكات - وغيرها من الإلتزامات المالية - التى فرضها المشرع عليهم ، يلتزمون عملاً بنص الفقرة الأولى من المادة (١٣٠) من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ بأداء خمسين فى المائة من قيمة الإشتراكات التى لم يؤدوها عن كل أو بعض عمالهم أو حال أدائهم الإشتراكات على أساس أجور غير حقيقية ، فضلاً عن إلتزامهم بأداء خمسين فى المائة من رصيد إشتراكاتهم التى لم يؤدوها عن كل سنة مالية على حدة ، وكان ما توخاه المشرع من تقرير هذا الجزاء - منظوراً فى ذلك إلى مداه - هو حمل الملتزمين بها على إيفائها للهيئة القومية للتأمين الإجتماعى لضمان تحصيلها ، والتقليل من تكلفة جبايتها ، فلا

يتخلى عن توريدها ، المسئولون عنها ، وإلا كان ردعهم لازماً ، فإن معنى العقوبة يكون ماثلاً فى ذلك الجزاء - وإن لم يكن عقاباً بحتاً - وهو ما يظهر بوضوح من خلال وحدة مقداره ، ذلك أن المتخلفين عن توريد هذه الإشتراكات يلتزمون فضلاً عن مبلغها - بأداء خمسين فى المائة من قيمتها فى كل الأحوال سواء أكان الإخلال بتوريدها ناشئاً عن عمد ، أم إهمال ، أم عن فعل غير مقترن بأيهما ، متصلاً بالغش أو التحايل أو مجرداً منهما ، واقعاً مرة واحدة أو متعدداً ، وسواء كان التأخير فى توريد هذه المبالغ ممتداً زمناً ، أم مقصوراً على يوم واحد . إذ يتعين دوماً أداء خمسين فى المائة من مبلغها ، ولو كان النكول عن توريدها ناشئاً عن ظروف مفاجئة ، ومجرداً من سوء القصد . وكان ينبغى على المشرع أن يُفرِّق فى هذا الجزاء ، بين من يتعمدون إقتناص هذه المبالغ لحسابهم ، ومن يقصرون فى توريدها ، وأن يكون الجزاء على هذا التقصير متناسباً مع المدة التى إمتد إليها .

وحيث إن المشرع جمع إلى جانب الجزاء المتقدم جزاء آخر نصت عليه الفقرة الثانية من المادة (١٢٩) من قانون التأمين الإجتماعى والتى تلزم صاحب العمل - فى حالة تأخره عن سداد ذات المبالغ - بأداء مبلغ إضافى بنسبة (١٪) شهرياً عن المدة من تاريخ وجوب الأداء حتى نهاية شهر السداد ، لتتعامد هذه الجزاءات جميعها على فعل واحد يتمثل فى عدم أدائه الإشتراكات المستحقة عن عماله كلهم أو بعضهم أو أدائه إياها على أساس أجور غير حقيقية ، وكان مبدأ خضوع الدولة للقانون - محدداً على ضوء مفهوم ديمقراطى - يعنى أن مضمون القاعدة القانونية التى تسمو فى الدولة القانونية عليها ، وتتقيد هى بها ، إنما يتحدد على ضوء مستوياتها التى إلتزمتها الدول الديمقراطية فى مجتمعاتها ، واستقر العمل بإضطراد على إنتهاجها فى مظاهر سلوكها ، لضمان ألا تنزل الدولة القانونية بالحماية التى توفرها لحقوق مواطنيها وحرياتهم ، عن الحدود الدنيا لمتطلباتها المقبولة بوجه عام فى تلك الدول ، ويندرج تحتها ، ألا يكون الجزاء ، على أفعالهم - جنائياً كان ، أم مدنياً ، أم تأديبياً ، أم مالياً - إفراطاً ، بل متناسباً معها ومتدرجاً بقدر خطورتها ووطأتها على الصالح العام ، فلا يكون هذا الجزاء إعناتاً ، وكان تعدد صور الجزاء - مثلما هو الحال فى الدعوى الراهنة - وانصبابها جميعاً على مال المدين - مع وحدة سببها - يعتبر توقيعاً لأكثر من جزاء على فعل واحد ، منافياً لضوابط العدالة التى يجب أن يقوم عليها النظام التأمينى فى الدولة ، ومنتقصاً بالتالى - ودون مقتض - من العناصر الإيجابية للذمة المالية للمسئولين عن توريد المبالغ التى فرضها المشرع للإضطلاع بمسئوليته عن توفير الرعاية التأمينية ، فإن النص المطعون فيه يكون مخالفاً أحكام المواد ٧ و ٣٤ و ٦٥ من الدستور .

وحيث إنه ، وقد خلصت المحكمة إلى إبطال نص الفقرة الأولى من المادة (١٣٠) من قانون التأمين الإجتماعى ، فإن رخصة الإعفاء المخولة لوزير التأمينات بنص الفقرة الثانية من ذات المادة تغدو ساقطة لورودها على غير محل .

فلهذه الأسباب :

حكمت المحكمة بعدم دستورية نص الفقرة الأولى من المادة (١٣٠) من قانون التأمين الإجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ وبسقوط فقرتها الثانية ، وألزمت الحكومة المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة .

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت ٣ يونية سنة ٢٠٠٠م الموافق ٣٠ صفر سنة ١٤٢١ هـ .

برئاسة السيد المستشار /

محمد ولى الدين جلال .... رئيس المحكمة

وعضوية السادة المستشارين / حمدى محمد على ، والدكتور / عبد المجيد فياض ، وماهر البحيرى ، ومحمد على سيف الدين ، وعدلى محمود منصور ، ومحمد عبد القادر عبد الله .

وحضور السيد المستشار /

عبد الوهاب عبد الرازق . رئيس هيئة المفوضين

وحضور السيد /

ناصر إمام محمد حسن .... أمين السر

أصدرت الحكم الآتى :

فى القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ١٥١ لسنة ٢٠ قضائية « دستورية » .

المقامة من :

السيدة / ماجدة ينى بنايوتى .

ضـد :

١- السيد / رئيس الجمهورية .

٢- السيد / رئيس مجلس الوزراء .

٣- السيد / بطريرك الأقباط الأرثوذكس .

٤- السيد / عطية عيسى باسيلى .

٥- السيدة / نرجس إسكندر ساويرس .

الإجـراءات :

بتاريخ الثانى والعشرين من يولية سنة ١٩٩٨ ، أودعت المدعية صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب المحكمة ، طلباً للحكم بعدم دستورية نص المادة (٧٢) من لائحة الأقباط الأرثوذكس فيما تضمنته من أن حضانة الأولاد تكون للزوج الذى صدر حكم الطلاق لمصلحته .

وقدمت هيئة قضايا الدولة ، مذكرة فوضت فيها الرأى للمحكمة .

وبعد تحضير الدعوى ، أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها .

ونظرت الدعوى على النحو المبين بمحضر الجلسة ، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم .

المحكمـة :

بعد الإطلاع على الأوراق ، والمداولة .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المدعى عليه الرابع كان قد أقام ضد المدعية الدعوى رقم ١١٣ لسنة ١٩٩٨ ملى جزئى أمام محكمة بندر الجيزة ، إبتغاء القضاء بضم صغيرهما البالغ من العمر خمس سنوات إلى حضانته ، قولاً منه بأنه صدر لصالحه حكم نهائى بتطليقه من المدعية لإستحكام الخلاف والنفور بينهما ، وهجرها منزل الزوجية مدة تزيد على ثلاث سنوات ، وأثناء نظر الدعوى ، دفعت المدعية بعدم دستورية نص المادة (٧٢) من لائحة الأحوال الشخصية للأقباط الأرثوذكس التى تقضى بأن تكون الحضانة للزوج الذى صدر حكم الطلاق لمصلحته ، وإذ قدرت محكمة الموضوع جدية الدفع ، وصرحت للمدعية برفع الدعوى الدستورية ، فقد أقامتها .

وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن المشرّع وقد أحال فى شأن الأحوال الشخصية للمصريين غير المسلمين إلى شرائعهم مستلزماً تطبيقها دون غيرها فى كل ما يتصل بها ، فإنه يكون قد إرتقى بالقواعد التى تتضمنها هذه الشرائع إلى مرتبة القواعد القانونية من حيث عموميتها وتجريدها ، وتمتعها بخاصية الإلزام لينضبط بها المخاطبون بأحكامها ، ويندرج تحتها فى نطاق الأحوال الشخصية للأقباط الأرثوذكس ، لائحتهم التى أقرها المجلس الملى العام فى ٩ مايو سنة ١٩٣٨ ، وعمل بها إعتباراً من ٨ يولية سنة ١٩٣٨، إذ تعتبر القواعد التى إحتوتها هذه اللائحة - وعلى ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ بإصدار قانون تنظيم بعض أوضاع وإجراءات التقاضى فى مسائل الأحوال الشخصية التى حلت محل الفقرة الثانية من المادة (٦) من القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ - شريعتهم التى تنظم أصلاً مسائل أحوالهم الشخصية ، بما مؤداه خضوعها للرقابة الدستورية التى تتولاها هذه المحكمة .

وحيث إن المادة (١٢٧) من اللائحة المشار إليها تنص على أن : « الأم أحق بحضانة الولد وتربيته حال قيام الزوجية وبعدها ، وبعد الأم تكون الحضانة للجدة لأم ثم للجدة لأب ... » وتنص المادة (١٢٨) من ذات اللائحة على أنه « إذا لم يوجد للصغير قريبة من النساء أهل للحضانة تنتقل إلى الأقارب الذكور ويقدم الأب ... » .

كما تنص المادة (٧٢) - المطعون عليها - فى فقرتها الأولى على أن :

« حضانة الأولاد تكون للزوج الذى صدر حكم الطلاق لمصلحته ما لم يأمر المجلس بحضانة الأولاد أو بعضهم للزوج الآخر أو لمن له حق الحضانة بعده » .

ومؤدى هذه النصوص مجتمعة ، ثبوت الحق فى الحضانة للمحارم من النساء أولاً ، وفى الصدارة منهن أم الصغير سواء حال قيام علاقة الزوجية أو بعد إنفصامها ، ولا ينتقل هذا الحق إلى أقارب الصغير من الرجال ، بمن فيهم الأب ، إلا عند عدم وجود قريبة له من النساء تتوافر فيها الأهلية للحضانة ، بيد أن اللائحة إستثنت من هذا الحكم - بالنص الطعين - « الأم المطلقة » إذا كان حكم الطلاق صادراً لمصلحة أب الصغير ، ناقلة الحضانة إليه ، وفى هذا الإستثناء ، وبقدر إرتباطه بمصلحة المدعية فى النزاع الموضوعى ، ينحصر نطاق الدعوى الماثلة .

وحيث إن المدعية تنعى على النص الطعين - فى إطاره المتقدم - تمييزه بين أبناء الوطن الواحد فى مسألة لا تتعلق بجوهر العقيدة ، وإخلاله بالمساواة - فى شأن الحضانة - بين المطلقات المسلمات وأزواجهن وصغارهن من جهة ، وبين المطلقات المسيحيات وأزواجهن وصغارهن من جهة أخرى ، فضلاً عن إهداره مصلحة الأسرة المسيحية ، بالمخالفة لحكم المادتين (١٠ ، ٤٠) من الدستور .

وحيث إن الحضانة فى أصل شرعتها - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ولاية للتربية غايتها الإهتمام بالصغير وضمان رعايته والقيام على شئونه فى الفترة الأولى من حياته التى لا يستغنى فيها عن عناية النساء ممن لهن الحق فى تربيته شرعاً ، والأصل فيها هو مصلحة الصغير ، وهى تتحقق بأن تضمه الحاضنة إلى جناحها بإعتبارها أحفظ عليه وأحرص على توجيهه ، وأقدر على صيانته ، ولأن إنتزاعه منها طفلاً - وهى أشفق عليه وأوفر صبراً - مضرة به فى هذه الفترة الدقيقة من حياته التى لا يستقل فيها بأموره ، ولا تُقدّم الشريعة الإسلامية - فى مبادئها المقطوع بثبوتها ودلالتها - على الأم أحداً فى شأن الحضانة ، فبذلك

قضى الرسول الكريم صلى الله عليه وسلم فى الحديث الصحيح لأمرأة إحتكمت إليه فى أمر مطلقها ، وقد أراد أن ينتزع منها صغيرهما : « أنت أحق به ما لم تنكحى » .

وحيث إن قوانين الأحوال الشخصية للمسلمين ، وإن حفلت بتحديد سن الحضانة ، وترتيب الحاضنات - ومن بعدهم الحاضنين - مقدمة أم الصغير على من عداها من النساء ، إلا أنها خَلَت من نص ينظم أحكام الأهلية للحضانة ، فوجب الرجوع فى شأنها إلى أرجح الأقوال فى فقه المذهب الحنفى ، عملاً بالفقرة الأولى من المادة الثالثة من القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ المشار إليه . وأهم مادل عليه فقه هذا المذهب - فضلاً عما يشترط فى الحاضنة من حيث البلوغ والعقل والكفاءة ، والأمانة على المحضون وعدم إمساكه عند غير ذى رحم محرم منه - أن طلاق أم الصغير من أبيه ، حتى ولو كان الطلاق راجعاً إليها ، لا ينفى بذاته أهليتها لحضانته . وهذا الحكم وإن تعلق بالمسلمين ، إلا أنه - طبقاً للإعتبارات التى تقدم بيانها - أكفل تحقيقاً لمصلحة الصغير - ذكراً كان أم أنثى - وإن إفترق أبواه .

وحيث إن تحديد قواعد الأهلية للحضانة لا تعد فى الديانة المسيحية من أصول العقيدة التى وردت بشأنها - فى مجال الأحوال الشخصية - نصوص قاطعة - كواحدية الزوجة وحظر الطلاق إلا لعلة الزنا - فتعتبر بالتالى شأناً إجتماعياً خالصاً ، بما يجعل تحديدها على نحو موحد يشمل كل أبناء الوطن الواحد ، أقرب إلى واقع ظروف المجتمع ، وأدنى إلى تحقيق المساواة بين أفراده فى مجال الحقوق التى يتمتعون بها بما يكفل الحماية التى يقررها الدستور والقانون للمواطنين جميعاً بلا تمييز بينهم . فالأسرة القبطية - فيما خلا الأصول الكلية لعقيدتها - هى ذاتها الأسرة المسلمة ، إلى مجتمعها تفئ ، وبقيمه وتقاليده تستظل ، وبالتالى يجب أن يسقط هذا الشرط المتحيّف بصغارها ، لا إغراباً عن الندية بين أبناء الوطن الواحد فحسب ، بل وتوكيداً لا نضوائهم فى نسيج واحد تحت لوائه ، يؤيد ذلك أن الدستور ، قد أورد الأحكام التى تكفل رعاية الأسرة المصرية ، فى المواد (٩و١٠و١١و١٢) منه ، وقد دل بها على أن الحق فى تكوين الأسرة - أيًا كان معتقدها الدينى - لا ينفصل عن الحق فى وجوب صونها على إمتداد مراحل بقائها ، وإقامة الأمومة والطفولة على أسس قويمة تكفل رعايتها ، وتنمية ملكاتها . لما كان ذلك ، وكان النص الطعين قد نقض هذا الأصل - بتمييزه بين صغار المصريين تبعاً لمعتقداتهم الدينية ، مقيماً بينهم تفرقة غير مبررة بسبب ديانتهم - مقتلعاً الطفولة من جذورها ، مباعداً بينها وبين تربيتها ، فلا تتخلف من بعدها إلا أجساد هزيلة ، ونفوس سقيمة أظمأها الحرمان ، بدلاً من أن يرويها الحنان لتشب سوية نافعة لمجتمعها ، فإنه بذلك يكون مخالفاً لأحكام المواد (٩ ، ١٠ ، ٤٠) من الدستور .

وحيث إنه ، وقد خلصت المحكمة ، إلى إبطال النص الطعين فإن عجزه ؛ وقد أجاز تخويل الحق فى الحضانة للزوج الآخر ، أو لمن يليه ، يغدو ساقطاً فى النطاق المتقدم لوروده على غير محل .

فلهذه الأسباب :

حكمت المحكمة بعدم دستورية نص الفقرة الأولى من المادة (٧٢) من لائحة الأحوال الشخصية للأقباط الأرثوذكس فيما تضمنه من نقل حضانة الصغير من أمه إلى أبيه إذا كان حكم الطلاق صادراً لمصلحته ، وبسقوط عجز هذه الفقرة ، وألزمت الحكومة المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة .

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت ٣ يونية سنة ٢٠٠٠ م الموافق ٣٠ صفر سنة ١٤٢١ هـ .

برئاسة السيد المستشار /

محمد ولى الدين جلال ....رئيس المحكمة

وعضوية السادة المستشارين / ماهر البحيرى ، ومحد على سيف الدين ، وعدلي محمود منصور ، ومحمد عبد القادر عبد الله ، وعلى عوض محمد صالح ، وأنور رشاد العاصى .

وحضور السيد المستشار /

عبد الوهاب عبد الرازق ..رئيس هيئة المفوضين

وحضور السيد /

ناصر إمام محمد حسن ....أمين السر

اصدرت الحكم الآتى :

فى القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ١١٦ لسنة ٢١ قضائية « دستورية » .

المقامة من :

السيد / عبد الله محمد عيسوى صقر .

ضــــد :

١ - السيد / رئيس الجمهورية .

٢ - السيد / رئيس مجلس الوزراء .

٣ - السيد / رئيس مجلس الشعب .

٤ - السيد / وزير العدل .

الإجــــراءات :

بتــاريخ الســابع والعــشـرين من يونيــو سنة ١٩٩١ ، أودع المدعى صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب المحكمة ، طلباً للحكم بعدم دستورية البند (ب) من الفقرة قبل الأخيرة من المادة (٢١) من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٦٤ بشأن رسوم التوثيق والشــهر قبل تعديلهــا بالقــانون رقم ٦ لسنة ١٩٩١ .

وقدمت هيئة قضايا الدولة المذكرة طلبت فيها الحكم بعدم قبول الدعوي .

وبعد تحضير الدعوى ، أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها .

ونظرت الدعــوى علـى النحــو المبين بمحــضــر الجلسـة ، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم .

المحكمــة :

بعد الإطلاع على الأوراق ، والمداولة .

حيث إن الوقائع ، على ما يبين من صحيفة الدعــوى وســائر الأوراق تتــحــصل فى أن مكتب الشهـرالعقارى بشمال القاهرة أصدر أمراً بتقدير الرسوم التكميلية المستحقة عن المحرر المشهر برقم ٤٨٥ لسنة ١٩٨٩ شمال القاهرة بمبلغ ٢٥ ,١٢٦١٨ جنيها عن كامل أرض وبناء العقار المبين بالأوراق ، فتظلم المدعى من هذا الأمر بتقرير فى قلم كتاب محكمة شمال القاهرة الإبتدائية طالباً إلغاءه وأثناء نظر ذلك التظلم ، دفع المدعى بعدم دستورية المادة (٢١) من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٦٤ بشأن رسوم التوثيق والشــهر . وإذ قدرت محكمة الموضوع جدية هذا الدفع ، وصرحت للمدعى بإقامة الدعوى الدستورية ، فقد أقام الدعوى الماثلة .

وحيث إن المادة ٢١ من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٦٤ بشأن رسوم التوثيق والشهر قبل تعديلها بالقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩١ كانت تنص على أن الحالات التى نص فيها على تقدير الرسم النسبى على أساس قيمة العقار أو المنقول يقدر الرسم مبدئياً ، ووفقاً للأسس الآتية :

(أ)................

(ب) بالنسبة للعقارات المبنية تقدر قيمتها على النحو الآتى :

١ - المبانى السكنية المعدة للإنتفاع قبل أول يناير سنة ١٩٦٦ تقدر قيمتها على أساس الثمن أو القيمة الموضحة فى المحرر بحيث لا تقل عن الضريبة الأصلية السنوية مضروبة فى ١٨٠ مضافاً إليها على الأساس الوارد بالبند (جـ) ، ما قد يكون قد أستبعد من الأرض عند تقديرالقيمة الإيجارية المتخذة أساساً لربط الضريبة فإذا لم تكن قد ربطت عليها ضريبة أصلية بصفة نهائية تقدر قيمتها على أساس الثمن أو القيمة الموضحة فى المحرر بحيث لا تقل عن مجموع قيمة لأرض مقدراً على الأساس الوارد بالبند (جـ) بالإضافة إلى قيمة المبانى ، وتقدر بمجموع مساحات الوحدات المكونة للمبنى فى المناطق السياحية المحددة طبقاً لأحكام قانون تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر مضروباً فى ٥٠ جنيهاً للمتر المربع كحد أدنى ، وفى المناطق غير السياحية مضروباً فى ٢٠ جنيهاً للمتر المربع كحد أدنى .

٢ - المبانى السكنية المعدة للإنتفاع إعتباراً من أول يناير سنة ١٩٦٦ حتى ٣١ ديسمبر سنة ١٩٧٤ تقدر قيمتها على أساس الثمن أو القيمة الموضحة فى المحرر . بحيث لا تقل عن الضريبة الأصلية السنوية مضروبة فى ٣٠٠ مضافاً إليها على الأساس الوارد بالبند (جـ) ما قد يكون قد إستبعد من الأرض عند تقدير القيمة الإيجارية المتخذة أساساً لربط الضريبة ، فإذا لم تكن قد ربطت عليها ضريبة أصلية بصفة نهائية تقدر قيمتها على أساس الثمن أو القيمة الموضحة فى المحرر بحيث لا تقل عن مجموع قيمة الأرض مقدرة على الأساس الوارد بالبند (جـ) بالإضافة إلى قيمة المبانى وتقدر بمجموع مساحات الوحدات المكونة للمبنى فى المناطق السياحية مضروباً فى ١٠٠ جنيه للمتر المربع كحد أدنى ، وفى المناطق غير السياحية مضروباً فى ٣٠ جنيهاً للمتر المربع كحد أدنى .

٣ - المبانى السكنية المعدة للإنتفاع إعتباراً من أول يناير سنة ١٩٧٥ فتقدر قيمتها كما يلى :

فى المناطق السياحية على أساس الثمن أو القيمة الموضحة فى المحرر بحيث لا تقل عن مجموع قيمة الأرض موضوع التعامل مقدرة على الأساس الوارد فى البند (جـ) بالإضافة إلى قيمة المبانى وتقدر بمجموع مساحات الوحدات السكنية موضوع التعامل مضروباً فى ١٥٠ جنيهاً للمتر المربع كحد أدنى أو الضريبة الأصلية مضروبة فى ٣٥٠ جنيهاً أيهما أكبر .

وفى المناطق غير السياحية تقدر قيمتها على أساس الثمن أو القيمة الموضحة فى المحرر بحيث لا تقل عن مجموع قيمة الأرض موضوع التعامل مقدرة على الأساس الوارد بالبند (جـ) بالإضافة إلى قيمة المبانى وتقدر بمجموع مساحات الوحدات السكنية موضوع التعامل مضروباً فى ٥٠ جنيهاً للمتر المربع كحد أدنى أو الضريبة الأصلية السنوية مضروبة فى ٣٠٠ جنيهاً أيهما أكبر .

كما كانت الفقرة قبل الأخيرة من المادة (٢١) المشار إليها ، تنص على أنه وفى جميع الحالات المتقدمة يجوز لمصلحة الشهر العقارى والتوثيق بعد إتخاذ إجراءات التوثيق أو الشهر ، التحرى عن القيمة الحقيقية للعقار أو المنقول ، ويحصل الرسم التكميلى عن الزيادة التى تظهر فى القيمة .

وحيث إن من المقرر أن مناط المصلحة الشخصية المباشرة فى الدعوى الدستورية - وهى شرط لقبولها - أن يكون ثمة إرتباط بينها وبين المصلحة فى الدعوى الموضوعية وذلك بأن يكون الفصل فى المسألة الدستورية مؤثراً فى الطلبات المرتبطة بها والمطروحة على محكمة الموضوع .

وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن إلغاء المشرع لقاعدة قانونية بذاتها ، لا يحول دون الطعن عليها بعدم الدستورية من قِبَل من طبقت عليه خلال فترة نفاذها ، وترتبت بمقتضاها آثار قانونية بالنسبة إليه تتحقق بإبطالها مصلحته الشخصية المباشرة ، ذلك أن الأصل فى تطبيق القاعدة القانونية هو سريانها على الوقائع التى تتم من تاريخ العمل بها وحتى إلغائها ، فإذا استعيض عنها بقاعدة قانونية أخرى ، فإن القاعدة الجديدة

تسرى من الوقت المحدد لنفاذها ويقف سريان القاعدة القديمة من تاريخ إلغائها وبذلك يتحدد النطاق الزمنى لسريان كل من هاتين القاعدتين . فما نشأ فى ظل القاعدة القانونية القديمة من المراكز القانونية وجرت آثارها خلال فترة نفاذها ، يظل خاضعاً لحكمها وحدها .

وحيث إن المدعى قصر مناعيه على البند (ب) والفقرة قبل الأخيرة من المادة (٢١) من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٦٤ بشأن رسوم التوثيق والشهر ، وكان القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩١ وإن أعاد تنظيم الأسس التى تبنتها المادة (٢١) من هذا القرار بقانون فى شأن تقدير قيمة الرسم النسبى المستحق ، إلا أن النصوص المطعون فيها وقبل تعديلها - هى التى جرى تطبيقها فى شأن المدعى وتم إستناداً إليها إستصدار أمر تقدير تكميلى للرسوم المستحقة ، فلا يكون إبطالها من خلال الدعوى الدستورية ، إلا كافلاً لمصلحته الشخصية .

وحيث إن المدعى ينعى على النصين المطعون فيهما ، إخلالهما بالحماية التى كفلها الدستور للملكية الخاصة ، تأسيساً على أن المشرع فرض فى شأن العقارات موضوع المحررات التى تقدم للشهر حداً أدنى تحكمياً لقيمة المتر المربع منها ، كما أقام نظاماً للتحرى عن قيمة العقار بعد تسجيل المحرر المتعلق به . بما يشكل افتئاتاً على حق الملكية .

وحيث إن هذا النعى سديد فى جوهره ، ذلك أن البند (ب) المطعون عليه ، كان قد عدل بالقانون رقم ٩٤ لسنة ١٩٨٠ ، وقد أعدت لجنة الشئون الدستورية والتشريعية بمجلس الشعب تقريراً عن مشروع هذا التعديل تضمن أن القواعد التى أتى بها قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٦٤ بشأن رسوم التوثيق والشهر لتقدير قيمة الأراضى والمبانى ، لم يعد تطبيقها ملائماً بالنظر إلى ما طرأ على الأوضاع الإقتصادية من تغيير جوهرى ، وأن التعامل فى هذه العقارات بأقل من قيمتها الحقيقية ، أضاع على الدولة نحو أربعين مليون جنيه كان يمكن أن توجهها إلى إستثماراتها وخدماتها ، لاسيما وأن بموازنتها عجزاً يقتضى إسهام المواطنين فى أعبائها . هذا فضلاً عن أن الحق فى ندب خبراء لتقدير القيمة الحقيقية للعقار أو المنقول ، كان مقصوراً فى ظل العمل بنص المادة (٢١) من قانون رسوم التوثيق والشهر - قبل تعديلها وفقاً لأحكام هذا المشروع - على الأحوال الواردة فى البند (جـ) منها . بيد أن المشرع عمم هذا الحكم ، مجيزاً - ولو بعد تمام إجراءات التوثيق والشهر - ومن خلال التحريات ، تقدير هذه القيمة تقديراً حقيقياً ضماناً لتحصيل رسم تكميلى على الزيادة التى تظهر فيها .

وحيث إن مؤدى ما تقدم ، أن الرسم النسبى - فى الأحوال التى يقدر فيها على أساس قيمة العقار المبنى - إنما يقدر مبدئياً وفق القواعد التى فصلها البند (ب) من المادة (٢١) من قانون رسوم التوثيق والشهر قبل تعديلها بالقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩١ ، وأن إتمام التقدير على هذا النحو ، لا يعنى أن يصير نهائياً ، بل يجوز إعادة النظر فيه من قبل خبراء يتحرون عن القيمة الحقيقية للعقار المبنى . بما مؤداه أن القواعد التى يتضمنها البند (ب) من المادة (٢١) المطعون عليها ، إنما تمثل حداً أدنى لقيمة العقار التى يحصل الرسم النسبى على مقتضاها ، وهى بعد قيمة يجوز تكملتها بما قد يظهر من زيادة فيها ، لينسب ذلك الرسم إليها .

وحيث إن الحماية التى فرضها الدستور للملكية الخاصة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - تمتد إلى كل أشكالها ، وتقيم توازنا دقيقاً بين الحقوق المتفرعة عنها ، والقيود التى يجوز فرضها عليها ، فلا ترهق هذه القيود تلك الحقوق بما ينال من محتواها أو يقلص دائرتها ، لتغدو الملكية فى واقعها شكلاً مجرداً من المضمون ، وإطاراً رمزياً لحقوق لا قيمة لها عملاً ، فلا تخلص لصاحبها ولا يعود عليه ما يرجوه منها إنصافاً ، بل تثقلها تلك القيود لتنوء بها . مما يخرجها عن دورها كقاعدة للثروة القومية التى لا يجوز استنزافها من خلال فرض قيود لا تقتضيها وظيفتها الإجتماعية ، وهو

ما يعنى أن الملكية ينبغى أن توفر لها من الحماية ما يعينها على أداء دورها ، ويكفل اجتناء ثمارها ومنتجاتها وملحقاتها ، وبما يقيها تعرض الأغيار لها سواء بنقضها أو بانتقاصها من أطرافها . ولم يعد جائزاً بالتالى أن ينال المشرع من عناصرها ، ولا أن يغير من طبيعتها ، أو يجردها من لوازمها ولا أن يفصلها عن بعض أجزائها ، أو يدمر أصلها ، أو يقيد من مباشرة الحقوق التى تتفرع عنها فى غير ضرورة تقتضيها وظيفتها الإجتماعية ودون ذلك تفقد الملكية ضماناتها الجوهرية . ويكون العدوان عليها غصباً أدخل إلى مصادرتها .

وحيث إن الدستور وإن قرن العدل بكثير من النصوص التى تضمنها كالمواد ٤ و٢٣ و٥٣ و٥٧ ، وخلا فى الوقت ذاته من تحديد معناه ، إلا أن مفهوم العدل يتغيأ التعبير عن تلك القيم الإجتماعية التى لا تنفصل الجماعة فى حركتها عنها ، والتى تبلور مقاييسها فى شأن ما يعتبر حقاً لديها ، فلا يكون العدل مفهوماً مطلقاً ثابتاً بإطراد ، بل مرناً ومتغيراً وفقاً لمعايير الضمير الإجتماعى ومستوياتها ، وهو بذلك لا يعدو أن يكون نهجاً متواصلاً منبسطاً على أشكال من الحياة تتعدد ألوانها ، وازناً بالقسط تلك الأعباء التى يفرضها المشرع على المواطنين ، فلا تكون وطأتها على بعضهم عدوانا ، بل تطبيقها فيما بينهم إنصافاً ، وإلا صار القانون منهياً للتوافق فى مجال تنفيذه ، وغدا إلغاؤه لازماً .

وحيث إن الأعباء التى يجوز فرضها على المواطنين بقانون أو فى الحدود التى يبينها - وسواء كان بنيانها ضريبة أو رسماً أو تكليفاً آخر - هى التى نظمها الدستور بنص المادة (١١٩) ، وكانت المادة (٣٨) من الدستور ، وإن خص بها النظام الضريبى متطلباً أن تكون العدالة الإجتماعية مضموناً لمحتواه ، وغاية يتوخاها ، فلا تنفصل عنها النصوص القانونية التى يقيم المشرع عليها النظم الضريبية على إختلافها ، إلا أن الضريبة بكل صورها ، تمثل فى جوهرها عبئاً مالياً على المكلفين بها ، شأنها فى ذلك شأن غيرها من الأعباء التى إنتظمتها المادة (١١٩) من الدستور ، ويتعين بالتالى - وبالنظر إلى وطأتها أن يكون العدل من منظور إجتماعى مهيمناً عليها بمختلف صورها ، محدداً الشروط الموضوعية لاقتضائها ، نائيا عن التمييز بينها دون مسوغ فذلك وحده ضمان خضوعها لشرط الحماية القانونية المتكافئة التى كفلها الدستور للمواطنين جميعاً فى شأن الحقوق عينها فلا تحكمها إلا مقاييس موحدة لا تتفرق بها ضوابطها .

وحيث إن البند (ب) من المادة (٢١) المشار إليها ، لم يحدد قيمة العقار المبنى - فى الأحوال التى يحصل الرسم النسبى على أساسها - وفق ما هو مدون بشأنها فى المحرر محل الشهر ، ولا هو استعاض عنها - وعلى ما جاء بالأعمال التحضيرية للقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩١ - بمعايير دقيقة تنضبط بها أسس التقدير ، فلا يكون تطبيقها محل نزاع ، وإنما إتخذ من الجباية منهاجاً ، متوخياً أن يوفر عن طريقها - وعلى غير أسس موضوعية - موارد للدولة تعينها على إشباع جانب من إحتياجاتها . وهو ما يعنى ملاحقتها الممولين من أجل استئدائها تأميناً لمبلغها - بعد أن أدرجتها بموازنتها على ضوء توقعها الحصول عليها من خلال رسوم التوثيق والشهر - وجنوحها بالتالى إلى المغالاة فى تقدير رسومها ، وعلى الأخص من خلال ما قرره هذا البند من التمييز بين الأموال التى يتناول الشهر محرراتها ، تبعاً لموقعها ورجوعه كذلك فى تحديد هذه الأماكن إلى قوانين صادرة فى مجالات لا علاقة لها بالأغراض التى صدر قانون رسوم التوثيق والشهر من أجلها ، ولا شأن لها بالتالى بحقيقة قيمتها السوقية .

وحيث إن المشرع عزز إتجاه الجباية التى إستهدفها بالبند المطعون فيه بنظام التحرى عن القيمة الحقيقية للعقار المبنى بعد تمام عملية الشهر وإستكمال إجراءاتها ، تمهيداً لإخضاع ما قد يظهر من زيادة فى هذه القيمة لرسوم تكميلية يكون طلبها

من ذوى الشأن مصادماً لتوقعهم المشروع ، فلا يكون مقدارها معروفاً قبل الشهر ، ولا عبؤها ماثلاً فى أذهانهم عند التعامل ، فلا يزنون خطاهم على ضوء تقديرهم سلفاً لها ولا يعرفون بالتالى لأقدامهم مواقعها ، بل تباغتهم المصلحة بها ، ليكون فرضها نوعاً من المداهمة التى تفتقر لمبرراتها ، ومن ثم حرص المشرع بالقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩١ بتعديل قانون رسوم التوثيق والشهر على العدول عنها ، ضماناً لإستقرار الملكية العقارية التى لا يجوز زعزعتها بما يلحق الضرر بأوضاع بيئتها الإقتصادية والإجتماعية والقانونية ، ويرتد بنظم شهرها على أعقابها إذا أحجم المواطنون عن ولوجها ، وإخلالاً - فوق هذا - بحقائق العدل الإجتماعى التى احتضن بها الدستور الأعباء المالية على إختلافها ، محدداً على ضوئها شروط إقتضائها ، فإذا أهدرها المشرع - مثلما هو الحال فى النص المطعون فيه - كان ذلك عدواناً على الملكية الخاصة من خلال اقتطاع بعض عناصرها دون مسوغ .

وحيث إنه على ضوء ما تقدم ، يكون نص كل من البند (ب) والفقرة قبل الأخيرة من المادة الطعينة ، مخالفاً لأحكام المواد ٣٢ و٣٤ و٣٨ و٦٥ و١١٩ و١٢٠ من الدستور .

فلهذه الأسباب :

حكمت المحكمة :

أولاً : بعدم دستورية نص البند (ب) من المادة (٢١) من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٦٤ بشأن رسوم التوثيق والشهر قبل تعديلها بالقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩١ .

ثانياً : بعدم دستورية نظام التحرى عن القيمة الحقيقية للعقارات المبنية وتحصيل رسم تكميلى - بعد إتخاذ إجراءات الشهر - عن الزيادة التى تظهر فى هذه القيمة .

ثالثاً : بإلزام الحكومة المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة .

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت ٣ يونية سنة ٢٠٠٠م الموافق ٣٠ صفر سنة ١٤٢١ هـ .

برئاسة السيد المستشار /

محمد ولى الدين جلال ..... رئيس المحكمة .

وعضوية السادة المستشارين / فاروق عبد الرحيم غنيم ، وحمدى محمد على ، والدكتور عبد المجيد فياض ، وماهر البحيرى ، ومحمد على سيف الدين ، وعدلى محمود منصور .

وحضور السيد المستشار /

عبد الوهاب عبد الرازق . رئيس هيئة المفوضين

وحضور السيد /

ناصر إمام محمد حسن .... أمين السر

أصدرت الحكم الآتى :

فى القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ١٥٣ لسنة ٢١ قضائية «دستورية» .

بعد أن أحالت محكمة القضاء الإدارى بطنطا بحكمها الصادر بجلسة ١٩٩٩/٧/٢٧ ملف الدعوى رقم ٤٤٦٨ لسنة ٦ قضائية .

المقامة من :

١- السيد / حمدى محمد عامر خضر .

٢- السيد / محمد حسين راغب عطية .

٣- السيد / سعيد الدسوقى بدوى بدير .

٤- السيد / وحيد طه أحمد الفلال .

٥- السيد / السيد عامر حسن السخاوى .

ضد:

١- السيد / محافظ المنوفية .

٢- السيد / وكيل وزارة الشئون الإجتماعية بالمنوفية .

الإجـراءات:

بتاريخ التاسع عشر من أغسطس سنة ١٩٩٩ ، ورد إلى المحكمة ملف الدعوى رقم ٤٤٦٨ لسنة ٦ قضائية ، بعد أن قضت محكمة القضاء الإدارى بطنطا بجلسة ١٩٩٩/٧/٢٧ بوقف الدعوى وإحالة الأوراق إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل فى دستورية المادة الثانية من القانون رقم ١٥٣ لسنة ١٩٩٩ بإصدار قانون الجمعيات والمؤسسات الأهلية .

وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت فى ختامها الحكم برفض الدعوى .

وبعد تحضير الدعوى ، أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها .

ونظرت الدعوى على النحو المبين بمحضر الجلسة ، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم .

المحكمة:

بعد الإطلاع على الأوراق ، والمداولة .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من حكم الإحالة وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المدعين كانوا قد أقاموا الدعوى رقم ٤٤٦٨ لسنة ٦ قضائية أمام محكمة القضاء الإدارى بطنطا بطلب الحكم بوقف تنفيذ وإلغاء قرار مديرية الشئون الإجتماعية بطنطا باستبعادهم من الترشيح لعضوية مجلس إدارة الجمعية الشرعية بقرية أبو مشهور مركز بركة السبع وما يترتب على ذلك من آثار ، تأسيساً على أن اعتراض جهة الأمن - الذى قام عليه قرار الإستبعاد - قد خلا من وقائع محددة بعينها منسوب إليهم إرتكابها ، مما يفقد القرار المطعون فيه سببه الصحيح، ويجعله مشوباً بعيب إساءة إستعمال السلطة ، فقررت تلك المحكمة بجلستها المعقودة بتاريخ ١٩٩٩/٧/٢٧ وقف الدعوى وإحالتها للمحكمة الدستورية العليا للفصل فى دستورية نص المادة الثانية من القانون رقم ١٥٣ لسنة ١٩٩٩ بإصدار قانون الجمعيات والمؤسسات الأهلية ، وذلك لما تراءى لها من أن نص هذه المادة إذ إختص المحكمة الإبتدائية بنظر المنازعات الناشئة عن هذا القانون بين الجهة الإدارية والجمعيات والمؤسسات الأهلية - مع أنها أنزعة إدارية - يكون قد استلب الإختصاص المعقود لمجلس الدولة فى شأنها ، بحسبانه صاحب الولاية العامة فى المنازعات الإدارية على إختلاف صورها ، وقاضيها الطبيعى ، مما يقيم شبهة مخالفته لأحكام المادتين ٦٨ ، ١٧٢ من الدستور .

وحيث إن المادة الثانية من القانون رقم ١٥٣ لسنة ١٩٩٩ بإصدار قانون الجمعيات والمؤسسات الأهلية تنص على أنه مع عدم الإخلال بأحكام القرار بالقانون رقم ٩١ لسنة ١٩٧١ ، يقصد بالجهة الإدارية فى تطبيق أحكام القانون المرافق وزارة الشئون الإجتماعية ، كما يقصد بالمحكمة المختصة ، المحكمة الابتدائية الواقع فى دائرة إختصاصها مركز إدارة الجمعية أو المؤسسة الأهلية أو الإتحاد العام أو النوعى أو الإقليمى بحسب الأحوال .

وحيث إن البين من القانون المشار إليه ، أن المادة الثالثة من مواد إصداره قد حظرت على أية جهة خاصة أن تمارس أى نشاط مما يدخل فى أغراض الجمعيات والمؤسسات الأهلية ، دون أن تتخذ شكل الجمعية أو المؤسسة الأهلية وفقاً لأحكامه . وعرفت المادة (١) من القانون الجمعية بأنها كل جماعة ذات تنظيم مستمر لمدة معينة أو غير معينة تتألف من

أشخاص طبيعيين أو أشخاص إعتبارية ، أو منهما معاً ، لا يقل عددهم في جميع الأحوال عن عشرة ، وذلك لغرض غير الحصول على ربح مادي . وحدد القانون الأحوال التي يمتنع فيها على الأفراد المشاركة في تأسيس الجمعيات ، وأدرج كذلك البيانات التي يجب أن يشتمل عليها نظامها الأساسي ، والذى تثبت للجمعية - بإجراء قيد ملخصه في السجل المعد لذلك لدى الجهة الإدارية المختصة - شخصيتها الإعتبارية ، وأنشأ لجنة يتم تشكيلها سنوياً بقرار من وزير العدل بدائرة إختصاص كل محكمة ابتدائية، جعل المشرع اللجوء إليها إبتداءً شرطاً لقبول الدعوى - بشأن المنازعات الناشئة عن تطبيق أحكامه بين الجمعية والجهة الإدارية - أمام تلك المحكمة التي إختصها النص الطعين بالفصل في هذه المنازعات ، وقد تضمنت المواد ٦ ، ٧ ، ٨ ، ٢٣ ، ٣٤ ، ٤٢ ، ٤٦ ، ٦٢ منه القواعد المتعلقة بالتداعي في شأنها ونظرها ، كما عين ذلك القانون الأغراض التي يجب أن تعمل الجمعية على تحقيقها مبيناً ما هو محظور عليها منها ، وحدد ما خوله لها من حقوق وما حملها به من التزامات ، ورسم لها الأجهزة التي تتولى إدارتها وتصريف شئونها ، موضحاً لكل منها مهامها ، والأعمال التي حظر على أعضاء مجلس الإدارة القيام بها ، كما تضمن القانون القواعد التي تحكم حل الجمعية وتصفية أموالها ، وأفرد للجمعيات ذات النفع العام أحكاماً خاصة طواها على ما منحه إياها من امتيازات السلطة العامة ، وتناولت أحكامه - كذلك - إنشاء المؤسسات الأهلية وأسلوب إداراتها ، وأحوال حلها وتصفيتها ، كما نظمت الإتحادات النوعية والإقليمية التي تقوم الجمعيات والمؤسسات الأهلية بإنشائها فيما بينها ، وكذلك الإتحاد العام للجمعيات والمؤسسات الأهلية الذى يجمع الإتحادات المذكورة في عضويته ، وخول القانون للجهة الإدارية المختصة حق الإشراف على تلك الجمعيات وتوجيهها والرقابة عليها ، وسوغ لها الإعتراض على ما تُقدِّر أنه مخالف لأحكامه من قراراتها وتصرفاتها ، وذلك وفقاً للقواعد وطبقاً للإجراءات المبينة فيه ، وعُنِي - أخيراً - بتحديد الجرائم الناشئة عن مخالفة أحكامه وتقرير عقوباتها .

وحيث إنه من المقرر - وعلى ما اطرد عليه قضاء هذه المحكمة - أن التحقق من استيفاء النصوص القانونية لأوضاعها الشكلية يعتبر أمراً سابقاً بالضرورة على الخوض في عيوبها الموضوعية ذلك أن الأوضاع الشكلية للنصوص القانونية هي من مقوماتها ، لا تقوم إلا بها ولا يكتمل بنيانها أصلاً في غيابها ، وبالتالي تفقد بتخلفها وجودها كقاعدة قانونية تتوافر لها خاصية الإلزام ، ولا كذلك عيوبها الموضوعية ، إذ يفترض بحثها - ومناطها مخالفة النصوص القانونية المطعون عليها لقاعدة في الدستور من زاوية محتواها أو مضمونها - أن تكون هذه النصوص مستوفية لأوضاعها الشكلية . ذلك أن المطاعن الشكلية - وبالنظر إلى طبيعتها - لا يتصور أن يكون تحريها وقوفاً على حقيقتها ، تالياً للنظر في المطاعن الموضوعية ، ولكنها تتقدمها ، ويتعين على المحكمة الدستورية العليا أن تتقصاها - من تلقاء نفسها - بلوغاً لغاية الأمر فيها ، ولو كان نطاق الطعن المعروض عليها منحصراً في المطاعن الموضوعية دون سواها ، منصرفاً إليها وحدها ، ولا يحول قضاء هذه المحكمة برفض المطاعن الشكلية دون إثارة مناع موضوعية يُدَّعى قيامها بهذه النصوص ذاتها ، وذلك خلافاً للطعون الموضوعية ، ومن ثم يكون الفصل في التعارض المدعى به بين نص قانوني ومضمون قاعدة في الدستور ، بمثابة قضاء ضمني باستيفاء النص المطعون فيه للأوضاع الشكلية التي يتطلبها الدستور فيه ومانعاً من العودة لبحثها .

وحيث إن المادة ١٩٥ من الدستور تنص على أن :

«يؤخذ رأى مجلس الشورى فيما يلى :

١ ....

٢- مشروعات القوانين المكملة للدستور .

٣- ....

٤- ....

٥- ....

٦- ....

ويبلغ المجلس رأيه فى هذه الأمور إلى رئيس الجمهورية ومجلس الشعب . ومؤدى ذلك - وعلى ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة - أن عرض مشروعات هذه القوانين على مجلس الشورى ليقول كلمته فيها لا يكون إلا وجوبياً ، فلافكاك منه ولا محيص عنه ، ولا يسوغ التفريط فيه أو إغفاله ، وإلا تَقَوضَ بنيان القانون برمته من أساسه ، فإذا تحققت المحكمة من تخلف هذا الإجراء ، تعين إسقاط القانون المشوب بذلك العَوَار الشكلى بكامل النصوص التى تضمنها ، ولَباَتَ لغواً - بعدئذ - التعرض لبحث إتفاق بعضها مع الأحكام الموضوعية للدستور أو منافاتها لها .

وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد إستقر على أن ثمة شرطين يتعين إجتماعهما معاً لإعتبار مشروع قانون معين مكملاً للدستور :

أولهما : أن يكون الدستور إبتداءً قد نص صراحة فى مسألة بعينها على أن يكون تنظيمها بقانون أو وفقاً لقانون أو فى الحدود التى يبينها القانون أو طبقاً للأوضاع التى يقررها ، فإن هو فعل ، دل ذلك على أن هذا التنظيم بلغ فى تقديره درجة من الأهمية والثقل لا يجوز معها أن يُعهد به إلى أداة أدنى .

ثانيهما : أن يكون هذا التنظيم متصلاً بقاعدة كلية مما جرت الوثائق الدستورية على إحتوائها وإدراجها تحت نصوصها ، وتلك هى القواعد الدستورية بطبيعتها التى لا تخلو منها فى الأعم أية وثيقة دستورية ، والتى يتعين كى يكون التنظيم التشريعى مكملاً لها أن يكون محدداً لمضمونها مفصلاً لحكمها مبيناً لحدودها ، بما مؤداه أن الشرط الأول وإن كان لازماً كأمر مبدئى يتعين التحقق من توافره قبل الفصل فى أى نزاع حول ما إذا كان مشروع القانون المعروض يُعد أو لا يُعد مكملاً للدستور ، إلا أنه ليس الشرط الوحيد ، بل يتعين لإعتبار المشروع كذلك أن يقوم الشرطان معاً متضافرين إستبعاداً لكل مشروع قانون لا تربطه أية صلة بالقواعد الدستورية الأصلية ، بل يكون غريباً عنها مَقحَماً عليها . وإجتماع هذين الشرطين مؤداه أن معيار تحديد القوانين المكملة للدستور ، والتى يتعين أن يؤخذ فيها رأى مجلس الشورى قبل تقديمها إلى السلطة التشريعية لا يجوز أن يكون شكلياً صرفاً ، ولا موضوعياً بحتاً ، بل قوامه مزاوجة بين ملامح شكلية ، وما ينبغى أن يتصل بها من العناصر الموضوعية ، على النحو المتقدم بيانه .

وحيث إن المواثيق الدولية قد إهتمت بالنص على حق الفرد فى تكوين الجمعيات ومن ذلك المادة (٢٠) من الإعلان العالمى لحقوق الإنسان الذى تمت الموافقة عليه وإعلانه بقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة فى ١٩٤٨/١٢/١٠ ، والعهد الدولى الخاص بالحقوق المدنية والسياسية ، والذى حظر - بنص الفقرة الثانية من المادة ٢٢ - أن يوضع من القيود على ممارسة هذا الحق إلا تلك التى ينص عليها القانون وتشكل تدابير ضرورية فى مجتمع ديموقراطى لصيانة الأمن القومى أو السلام العام أو النظام العام أو حماية الصحة العامة أو الآداب العامة أو حماية حقوق الآخرين وحرماتهم . كما

عُنيت الدساتير المقارنة بالنص على هذا الحق فى وثائقها ، فهو مستفاد مما تضمنه التعديل الأول الذى أدُخل على دستور الولايات المتحدة الأمريكية فى ١٧٩١/١٢/١٥ والذى قرر الحق فى الإجتماع ، ونص عليه صراحة الدستور القائم فى كل من : ألمانيا والأردن وتركيا ولبنان وتونس والمغرب والكويت واليمن وسوريا والبحرين والجزائر . وجرت كذلك الدساتير المصرية المتعاقبة - إبتدء من دستور سنة ١٩٢٣ ، وإنتهاء بالدستور الحالى - على كفالة الحق فى تأليف الجمعيات ، وهو ما نصت عليه المادة ٥٥ من دستور سنة ١٩٧١ بقولها إن «للمواطنين حق تكوين الجمعيات على الوجه المبين فى القانون » .

وحيث إن الدستور حرص على أن يفرض على السلطتين التشريعية والتنفيذية من القيود ما إرتآه كفيلاً بصون الحقوق والحريات العامة - وفى الصدارة منها حرية الإجتماع - كى لا تقتحم إحداهما المنطقة التى يحميها الحق أو الحرية ، أو تتداخل معها ، بما يحول دون ممارستها بطريقة فعالة ، وكان تطوير هذه الحقوق والحريات وإنماؤها من خلال الجهود المتواصلة الساعية لإرساء مفاهيمها الدولية بين الأمم المتحضرة ، مطلباً أساسياً توكيداً لقيمتها الإجتماعية ، وتقديراً لدورها فى مجال إشباع المصالح الحيوية المرتبطة بها ، وقد واكب هذا السعى وعززه بروز دور المجتمع المدنى ومنظماته - من أحزاب وجمعيات أهلية ونقابات مهنية وعمالية - فى مجال العمل الجمعى .

وحيث إن منظمات المجتمع المدنى - وعلى ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة - هى واسطة العقد بين الفرد والدولة ، إذ هى الكفيلة بالإرتقاء بشخصية الفرد بحسبانه القاعدة الأساسية فى بناء المجتمع ، عن طريق بث الوعى ونشر المعرفة والثقافة العامة ، ومن ثم تربية المواطنين على ثقافة الديموقراطية والتوافق فى إطار من حوار حر بناء ، وتعبئة الجهود الفردية والجماعية لإحداث مزيد من التنمية الإجتماعية والإقتصادية معاً ، والعمل بكل الوسائل المشروعة على ضمان الشفافية ، وترسيخ قيمة حرمة المال العام ، والتأثير فى السياسات العامة ، وتعميق مفهوم التضامن الإجتماعى ، ومساعدة الحكومة عن طريق الخبرات المبذولة ، والمشروعات الطوعية على أداء أفضل للخدمات العامة ، والحث على حسن توزيع الموارد وتوجيهها ، وعلى ترشيد الإنفاق العام ، وإبراز دور القدوة . وبكل أولئك ، تذيع المصداقية ، وتتحدد المسئولية بكل صورها فلا تشيع ولا تنماع ، ويتحقق العدل والنصفة وتتناغم قوى المجتمع الفاعلة ، فتتلاحم على رفعة شأنه والنهوض به إلى ذُرىَ التقدم .

وحيث إن من المقرر أن حق المواطنين فى تكوين الجمعيات الأهلية هو فرع من حرية الإجتماع ، وأن هذا الحق يتعين أن يتمحض تصرفاً إرادياً حراً لا تتداخل فيه الجهة الإدارية ، بل يستقل عنها ، ومن ثم تنحل هذه الحرية إلى قاعدة أولية تمنحها بعض الدول - ومن بينها جمهورية مصر العربية - قيمة دستورية فى ذاتها ، لتكفل لكل ذى شأن حق الإنضمام إلى الجمعية التى يرى أنها أقدر على التعبير عن مصالحه وأهدافه ، وفى إنتقاء واحدة أو أكثر من هذه الجمعيات - حال تعددها - ليكون عضواً فيها ، وما هذا الحق إلا جزء لا يتجزأ من حريته الشخصية ، التى أعلى الدستور قدرها ، فاعتبرها - بنص المادة ٤١ - من الحقوق الطبيعية ، وكفل - أسوة بالدساتير المتقدمة - صونها وعدم المساس بها . ولم يُجِز الإخلال بها من خلال تنظيمها .

وحيث إن ضمان الدستور - بنص المادة ٤٧ التى رددت ما إجتمعت عليه الدساتير المقارنة - لحرية التعبير عن الآراء والتمكين من عرضها ونشرها

سواء بالقول أو بالتصوير أو بطباعتها أو بتدوينها وغير ذلك من وسائل التعبير ، قد تقرر بوصفها الحرية الأصل التى لا يتم الحوار المفتوح إلا فى نطاقها ، وبدونها تفقد حرية الإجتماع مغزاها ، ولا تكون لها من فائدة ، وبها يكون الأفراد أحراراً لا يتهيبون موقفاً ، ولا يترددون وجلاً ، ولا ينتصفون لغير الحق طريقاً ، ذلك إن ما توخاه الدستور من خلال ضمان حرية التعبير - وعلى ما اطرد عليه قضاء هذه المحكمة - هو أن يكون التماس الآراء والأفكار وتلقيها عن الغير ونقلها إليه غير مقيد بالحدود الإقليمية على إختلافها ولا منحصر فى مصادر بذواتها تعد من قنواتها ، بل قصد أن تترامى آفاقها ، وأن تتعدد مواردها وأدواتها ، سعياً لتعدد الآراء ، وإبتغاء إرسائها على قاعدة من حيدة المعلومات ليكون ضوء الحقيقة مناراً لكل عمل، ومحوراً لكل إتجاه . بل إن حرية التعبير أبلغ ما تكون أثراً فى مجال إتصالها بالشئون العامة ، وعرض أوضاعها تبياناً لنواحى التقصير فيها ، فقد أراد الدستور بضمانها أن تهيمن مفاهيمها على مظاهر الحياة فى أعماق منابتها ، بما يحول بين السلطة العامة وفرض وصايتها على العقل العام . وألا تكون معاييرها مرجعاً لتقييم الآراء التى تتصل بتكوينه ولا عائقاً دون تدفقها . ومن المقرر كذلك أن حرية التعبير ، وتفاعل الآراء التى تتولد عنها ، لا يجوز تقييدها بأغلال تعوق ممارستها . سواء من ناحية فرض قيود مسبقة على نشرها أو من ناحية العقوبة اللاحقة التى تتوخى قمعها . إذ يتعين أن ينقل المواطنون من خلالها - وعلانية - تلك الأفكار التى تجول فى عقولهم ويطرحونها عزماً - ولو عارضتها السلطة العامة - إحداثاً من جانبهم - وبالوسائل السلمية - لتغيير قد يكون مطلوباً ، ومن ثم وجب القول بأن حرية التعبير التى كفلها الدستور هى القاعدة فى كل تنظيم ديمقراطى ، فلا يقوم إلا بها ، ولا ينهض مستوياً إلا عليها .

وحيث إن حق الإجتماع - سواء كان حقاً أصيلاً أم بافتراض أن حرية التعبير تشتمل عليه باعتباره كافلاً لأهم قنواتها ، محققاً من خلاله أهدافها - أكثر ما يكون إتصالاً بحرية عرض الآراء وتداولها كلما كون أشخاص يؤيدون موقفاً أو إتجاهاً معيناً جمعية تحتويهم ، يوظفون من خلالها خبراتهم ويطرحون آمالهم ويعرضون فيها كذلك لمصاعبهم ، ويتناولون بالحوار ما يؤرقهم ، ليكون هذا التجمع المنظم نافذة يطلون منها على ما يعتمل فى نفوسهم، وصورة حية لشكل من أشكال التفكير الجماعى ، وكان الحق فى إنشاء الجمعيات - وسواء كان الغرض منها إقتصادياً أو ثقافياً أو إجتماعياً أو غير ذلك - لا يعدو أن يكون عملاً إختيارياً ، يرمى بالوسائل السلمية إلى تكوين إطار يعبرون فيه عن مواقفهم وتوجهاتهم . ومن ثم فإن حق الإجتماع يتداخل مع حرية التعبير ، مكوناً لأحد عناصر الحرية الشخصية التى لا يجوز تقييدها بغير إتباع الوسائل الموضوعية والإجرائية التى يتطلبها الدستور أو يكفلها القانون، لازماً إقتضاء حتى لو لم يرد بشأنه نص فى الدستور، كافلاً للحقوق التى أحصاها ضماناتها ، محققاً فعاليتها ، سابقاً على وجود الدساتير ذاتها ، مرتبطاً بالمدنية فى مختلف مراحل تطورها ، كامناً فى النفس البشرية تدعو إليه فطرتها ، وهو فوق هذا من الحقوق التى لا يجوز تهميشها أو إجهاضها بل إن حرية التعبير ذاتها تفقد قيمتها إذا جحد المشرع حق من يلوذون بها فى الإجتماع المنظم ، وحجب بذلك تبادل الآراء فى دائرة أعرض بما يحول دون تفاعلها وتصحيح بعضها البعض ، ويعطل تدفق الآراء التى تتصل باتخاذ القرار ، ويعوق إنسياب روافد تشكيل الشخصية الإنسانية التى لا يمكن تنميتها إلا فى شكل من أشكال الإجتماع .كذلك فإن هدم حرية الإجتماع إنما يقوض الأسس التى لا

يقوم بدونها نظام للحكم يكون مستنداً إلى الإرادة الشعبية ، ومن ثم فقد صار لازماً - وعلى ما استقر عليه قضاء هذه المحكمة - إمتناع تقييد حرية الإجتماع إلا وفق القانون ، وفى الحدود التى تتسامح فيها النظم الديمقراطية ، وترتضيها القيم التى تدعو إليها ، ولا يجوز - بالتالى - أن تفرض السلطة التشريعية على حرية الإجتماع قيوداً من أجل تنظيمها ، إلا إذا حملتها عليها خطورة المصالح التى وجهتها لتقريرها ، وكان لها كذلك سند من ثقلها وضرورتها ، وكان تدخلها - من خلال هذه القيود - بقدر حدة هذه المصالح ومداها .

وحيث إنه يبين من جميع ما تقدم أن حق المواطنين فى تأليف الجمعيات الأهلية ، وما يستصحبه - لزوماً - مما سلف بيانه من حقوقهم وحرياتهم العامة الأخرى هى جميعاً أصول دستورية ثابتة ، يباشرها الفرد متآلفة فيما بينها ، ومتداخلة مع بعضها البعض ، تتساند معاً ، ويعضد كل منها الآخر فى نسيج متكامل يحتل من الوثائق الدستورية مكاناً سامقاً .

وحيث إنه إذ كان ذلك ، وكان الدستور قد عهد - بنص المادة ٥٥ - إلى القانون بتنظيم الحق فى تكوين الجمعيات ، ووضع قواعد ممارسته ، وكان القانون الطعين قد احتوى تنظيماً شاملاً للجمعيات والمؤسسات الأهلية ، رسم المشرع من خلاله لحق الأفراد فى إنشائها وإدارة وتصريف شئونها وإنقضائها وتصفية أموالها ، أُطُرَه وأحكام مباشرته، وكان هذا التنظيم قد عرض - بالضرورة - لما يرتبط ويتصل بهذا الحق من حقوقهم العامة فى الإجتماع والحرية الشخصية وحرية التعبير عن الرأى ، فإن التنظيم الوارد بالقانون المشار إليه يكون متصلاً - من ثم - فى جوانبه تلك بهذه الأصول التى ما فتئت الوثائق الدستورية تحرص على إدراج قواعدها الكلية ضمن نصوصها ، بما يضفى عليها الطبيعة الدستورية الخالصة ، فضلاً عما هو مقرر من أن تنظيم ولاية القضاء - والتى تناولها القانون المذكور ببعض نصوصه - تدخل ضمن المسائل التى تتصف بهذه الطبيعة أيضاً ، متى كان ذلك ، فإن القانون المطعون فيه يكون قد توافر فى شأنه العنصران الشكلى والموضوعى - المتقدم بيانهما - اللازمان لارتقائه إلى مصاف القوانين المكملة للدستور ، وإذ كان البين من كتاب أمين عام مجلس الشورى رقم ٨٣ بتاريخ ١٩٩٩/١١/٧ المرفق بالأوراق أن هذا القانون - بوصفه كذلك - لم يعرض مشروعه على مجلس الشورى لأخذ رأيه فيه ، فإنه يكون مَشُوباً بمخالفة نص المادة ١٩٥ من الدستور .

وحيث إنه لما كان ما تقدم ، وكان العيب الدستورى المشار إليه قد شمل قانون الجمعيات والمؤسسات الأهلية الصادر بالقانون رقم ١٥٣ لسنة ١٩٩٩ بتمامه ، فإن القضاء بعدم دستوريته برمته يكون متعيناً ، وذلك دون حاجة إلى الخوض فيما اتصل ببعض نصوصه من عوار دستورى موضوعى باستلابه الأنزعة الإدارية الناشئة عنه من مجلس الدولة الذى اختصه الدستور بولاية الفصل فيها باعتباره قاضيها الطبيعى .

فلهذه الأسباب :

حكمت المحكمة بعدم دستورية القانون رقم ١٥٣ لسنة ١٩٩٩ بإصدار قانون الجمعيات والمؤسسات الأهلية .

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت ٨ يوليو سنة ٢٠٠٠م الموافق ٦ من ربيع الآخر سنة ١٤٢١ هـ .

برئاسة السيد المستشار /

محمد ولى الدين جلال ...... رئيس المحكمة .

وعضوية السادة المستشارين / حمدى محمد على ، وعبد الرحمن نصير ، وماهر البحيرى ، ومحمد على سيف الدين ، وعدلى محمود منصور ، ومحمد عبد القادر عبد الله .

وحضور السيد المستشار /

عبد الوهاب عبد الرازق.. رئيس هيئة المفوضين

وحضور السيد /

ناصر إمام محمد حسن .... أمين السر

أصدرت الحكم الآتى :

فى القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ١١ لسنة ١٣ قضائية «دستورية» .

المقامة من :

السيد/ كمال حمزة النشرتى المحامى .

ضد :

١- السيد رئيس الجمهورية .

٢- السيد رئيس مجلس الوزراء .

٣- السيد وزير الداخلية .

الإجراءات

بتاريخ الحادى والعشرين من يناير سنة ١٩٩١، أودع المدعى قلم كتاب المحكمة صحيفة الدعوى الماثلة ، طالباً الحكم بعدم دستورية الفقرات الثانية والرابعة والخامسة من المادة (٢٤) والمادة (٣٤) والفقرة الثالثة من المادة (٣٥) من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية مُعدلاً بقرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٢٠٢ لسنة ١٩٩٠ مع ما يترتب على ذلك من آثار أخصها الحكم ببطلان إنتخابات مجلس الشعب التى أجريت بناء على النصوص القانونية المطعون بعدم دستوريتها ، وبطلان تشكيل مجلس الشعب من تاريخ إنتخابه .

وقدمت هيئة قضايا الدولة ثلاث مذكرات طلبت فى ختامها الحكم (أصلياً) بعدم قبول الدعوى ، و (إحتياطياً) برفضها .

وبعد تحضير الدعوى ، أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها .

ونُظِرتَ الدعوى على الوجه المبين بمحضر الجلسة ، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم .

المحكمة :

بعد الإطلاع على الأوراق ، والمداولة .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المدعى كان قد تقدم فى ١٩٩٠/١٠/٢٣ للترشيح لعضوية مجلس الشعب ثم أقام أمام محكمة القضاء الإدارى الدعوى رقم ٦٦٧ لسنة ٤٥ قضائية طالباً الحكم بوقف تنفيذ قرارى وزير الداخلية رقمى ٦٠٣١ و ٦٠٥٤ لسنة ١٩٩٠ وكذا قراراته الصادرة تنفيذاً لكل من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٢٠٢

لسنة ١٩٩٠ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية ، وقرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٢٠٦ لسنة ١٩٩٠ في شأن تحديد الدوائر الإنتخابية لمجلس الشعب ، وفي الموضوع بإلغاء هذه القرارات ، كما تضمنت صحيفة تلك الدعوى الدفع بعدم دستورية المواد (٢٤ و ٢٩ و ٣٤ و ٣/٣٥) من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ معدلاً بقرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٢٠٢ لسنة ١٩٩٠ ، والمادة الأولى من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٢٠٦ لسنة ١٩٩٠ والجدول المرافق له . وبجلسة ١٩٩٠/١١/٢٧ صرحت تلك المحكمة للمدعى بإقامة دعواه أمام المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية الفقرات الثانية والرابعة والخامسة من المادة (٢٤) ، والمادة (٣٤) والفقرة الثالثة من المادة (٣٥) من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ المشار إليه ، فأقام الدعوى الماثلة .

وحيث إن المواد المطعون فيها من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية - قبل تعديله بالقانون رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٠ - كانت تنص على أن :

مادة ٢٤ :

فقرة أولى : « يحدد وزير الداخلية عدد اللجان العامة والفرعية التي يجرى فيها الإستفتاء والإنتخابات ويعين مقارها ، وتشكل كل من هذه اللجان من رئيس وعدد من الأعضاء لا يقل عن إثنين ، ويعين أمين لكل لجنة » .

فقرة ثانية : « ويعين رؤساء اللجان العامة من بين أعضاء الهيئات القضائية في جميع الأحوال ، ويعين رؤساء اللجان الفرعية من بين العاملين في الدولة أو القطاع العام ، ويختارون بقدر الإمكان من بين أعضاء الهيئات القضائية أو الإدارات القانونية بأجهزة الدولة أو القطاع العام ، ويختار أمناء اللجان من بين العاملين في الدولة أو القطاع العام » .

فقرة ثالثة : « وتتولى كل هيئة قضائية تحديد أعضائها الذين توافق على إختيارهم للإشراف على عملية الإقتراع ، وترسل بياناً بأسمائهم إلى وزير العدل لينسق بينهم في رئاسة اللجان ، أما من عداهم فيكون إختيارهم بعد موافقة الجهات التي يتبعونها » .

فقرة رابعة : « ويصدر بتشكيل اللجان العامة والفرعية وأمنائها قرار من وزير الداخلية . وفي جميع الأحوال يحدد القرار الصادر بتشكيل هذه اللجان من يحل محل الرئيس عند غيابه أو وجود عذر يمنعه من العمل ، وفي حالة الإستفتاء يختار رئيس اللجنة أعضاء اللجان من بين الناخبين الذين يعرفون القراءة والكتابة والمقيدة أسماؤهم في جدول الإنتخاب الخاص بالجهة التي يوجد بها مقر اللجنة » .

فقرة خامسة : « وتشرف اللجان العامة على عملية الإقتراع لضمان سيرها وفقاً للقانون ، أما عملية الإقتراع فتباشرها اللجان الفرعية » .

مادة ٣٤ :

يعلن رئيس اللجنة الفرعية ختام عملية الإقتراع متى حان الوقت المعلن لذلك ، وتختم صناديق أوراق الإنتخاب أو الإستفتاء ، ويقوم رئيس اللجنة بتسليمها إلى رئيس اللجنة العامة لفرزها بواسطة لجنة الفرز التي تتكون برئاسة رئيس اللجنة العامة وعضوية رؤساء اللجان الفرعية ، ويتولى أمانتها أمين اللجنة العامة ، ويجوز لكل مرشح أن يوكل عنه من يحضر لجنة الفرز وذلك في الدائرة التي رشح فيها ، ويجب على لجنة الفرز أن تتم عملها في اليوم التالي على الأكثر .

مادة ٣٥ :

فقرة اولى : « تفصل لجنة الفرز فى جميع المسائل المتعلقة بعملية الإنتخاب أو الإستفتاء وفى صحة أو بطلان إبداء كل ناخب لرأية » .

فقرة ثانية : « وتكون المداولات سرية ولا يحضرها سوى رئيس اللجنة وأعضاؤها » .

فقرة ثالثة : « وتصدر القرارات بالأغلبية المطلقة ، وفى حالة تساوى الأصوات يرجح رأى الجانب الذى منه الرئيس » .

فقرة رابعة : « وتدون القرارات فى محضر اللجنة وتكون مسَبَبَة ويوقع عليها من رئيس اللجنة وأعضائها ويتلوها الرئيس علناً » .

وحيث إن هيئة قضايا الدولة دفعت بعدم قبول الدعوى لإنتفاء مصلحة رافعها ، تأسيساً على أن طعنه الموضوعى يستهدف أساساً قرارى وزير الداخلية بإجراءات ترشيح وإنتخاب أعضاء مجلس الشعب وتحديد ميعاد قبول طلبات الترشيح ، وكلاهما سابق على عملية الإقتراع ، ومن جهة أخرى، فإن تحقق الإشراف القضائى الكامل على الإقتراع لا يكفل للمدعى طريقاً ممهداً للفوز المؤكد بعضوية مجلس الشعب ، إذ قد يتحقق هذا الإشراف ، ولا يحالفه الفوز بها ، سيما وقد إنقضت مدة المجلس الذى تقدم بطلب الترشيح لعضويته .

وحيث إن هذا الدفع مردود بأن المصلحة الشخصية المباشرة - وهى شرط لقبول الدعوى الدستورية - مناطها على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - قيام رابطة منطقية بينها وبين المصلحة التى يقوم بها النزاع الموضوعى ، وذلك بأن يؤثر الحكم فى المسألة الدستورية على الطلبات المرتبطة بها والمطروحة على محكمة الموضوع ، متى كان ذلك وكان الثابت من أوراق الدعوى أن المدعى كان مرشحاً فى إنتخابات مجلس الشعب التى جرت فى نوفمبر ١٩٩٠ ، وقد أقام دعواه الموضوعية مستهدفاً الحكم بوقف تنفيذ ثم بإلغاء قرار وزير الداخلية رقم ٦٠٥٤ لسنة ١٩٩٠ بتعديل بعض أحكام القرار الوزارى رقم ٢٩٣ لسنة ١٩٨٤ بإجراءات ترشيح وإنتخابات أعضاء مجلس الشعب - والذى يستند فى صدوره إلى المادة ٢٤ من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ المشار إليه - مردداً فى المادة (١٣) منه أحكام الفقرة الثانية من تلك المادة ، وكان هذا القرار هو الذى طبق على الإنتخابات المشار إليها وأنتج أثره قانونياً ، وكان فصل محكمة الموضوع فى مشروعية هذا القرار يقتضى أن تقول المحكمة الدستورية العليا كلمتها فى شأن دستورية نص القانون الذى يستند إليه ، فإن مصلحة المدعى فى الطعن على الفقرة الثانية من المادة ٢٤ سالفة الذكر - فيما تضمنته من جواز تعيين رؤساء لجان الإنتخابات الفرعية من غير أعضاء الهيئات القضائية - تكون متحققة . من ثم فإن نطاق الدعوى الماثلة يتحدد بنص الفقرة المشار إليها ، ولا يمتد إلى غير ذلك من النصوص الأخرى المطعون فيها .

وحيث إن المدعى ينعى على النص الطعين ، أن المشرع وإن عقد رئاسة اللجان العامة لأعضاء الهيئات القضائية إلا أنه سمح برئاسة اللجان الفرعية - وهى التى يجرى فيها الإقتراع وفقاً للفقرة الخامسة من ذات المادة - لغيرهم ، ومن ثم ينحل الإشراف القضائى على الإقتراع والذى تطلبه الدستور إلى مجرد إشراف صورى غير حقيقى ، الأمر الذى يفرغ حق الإنتخاب من مضمونه ويؤثر بالتالى فى حق الترشيح ، بما مؤداه حرمان المواطنين من ضمانة أساسية فى إختيار ممثليهم ، والمساس بالسيادة التى قررها الدستور للشعب بجعله مصدراً للسلطات ، ويخل كذلك بمبدأ تكافؤ الفرص والمساواة بين الناخبين ، مما يوقِع النص الطعين فى

حماة المخالفة الدستورية لخروجه على أحكام المواد ٨ و ٤٠ و ٦٢ و ٨٨ من الدستور .

وحيث إن دفاع هيئة قضايا الدولة ، إرتكز على أن الدستور قد عهد إلى المشرع بتحديد شروط عضوية المجلس النيابى وبيان أحكام الإنتخاب والإستفتاء ، ولم يقيده إلا بأن يتم الإقتراع تحت إشراف أعضاء من هيئة قضائية ، وأن تمام الإقتراع لا يكون إلا بإكتماله ويتحقق ذلك بإبداء الناخبين آراءهم فى عملية الإنتخاب ، ثم إغلاق صناديق الإنتخاب وإرسالها إلى اللجنة العامة لتباشر مهمتها فى إجراء الفرز ثم إعلان النتيجة . وأن الإشراف يؤخذ بمعنى الإطلاع على الإقتراع من عَلٍ ، وليس بمعنى توليه وتعهده فالذى يملك أمر الإقتراع والقيام به هو الناخب ذاته وليس المشرف القضائى . كما لا يصح حمل الإشراف على معنى الرقابة والسيطرة ، لصعوبة ذلك عملياً إذ أن عدد اللجان الفرعية يفوق بكثير عدد أعضاء الهيئات القضائية ، بالإضافة إلى أن الأعمال التحضيرية للدستور أوضحت أن الإشراف القضائى على اللجان الفرعية إنما يكون بقدر الإمكان . بما يعنى أن مد هذا الإشراف إلى تلك اللجان من الملاءمات التى تندرج فى نطاق السلطة التقديرية للمشرع بلا معقب عليه ، وخلص دفاع الحكومة إلى القول بأن قرينة الدستورية المقررة لمصلحة القوانين ، تقتضى حملها على المعنى الذى يعصمها من الإبطال متى كانت نصوصها تحتمل ذلك .

وحيث إن رقابة هذه المحكمة للنصوص التشريعية المطعون عليها إنما تتغيا ردها إلى أحكام الدستور تغليباً لها على ما دونها وتوكيداً لسموها على ما عداها لتظل الكلمة العليا للدستور باعتباره القانون الأساسى الأعلى الذى يرسى القواعد والأصول التى يقوم عليها نظام الحكم فيحدد للسلطات التشريعية والتنفيذية والقضائية صلاحياتها واضعاً الحدود التى تقيد أنشطتها وتحول دون تدخل كل منها فى أعمال الأخرى ، مقرراً الحقوق والحريات العامة مرتباً ضماناتها . وقد جرى قضاء هذه المحكمة على أن نصوص الدستور تتوخى أن تحدد لأشكال من العلائق السياسة والإجتماعية والإقتصادية مقوماتها ولحقوق المواطنين وحرياتهم تلك الدائرة التى لا يجوز اقتحامها ،فلا يمكن أن تكون النصوص الدستورية وتلك غاياتها مجرد نصوص تصدر لقيم مثالية ترنو الأجيال إليها ، وإنما قواعد ملزمة لا يجوز تهميشها أو تجريدها من آثارها أو إيهانها من خلال تحوير مقاصدها أو الإخلال بمقتضياتها أو الإعراض عن متطلباتها ، فيجب دوماً أن يعلو الدستور ولا يُعلَى عليه وأن يسمو ولا يُسمَى عليه .

وحيث إنه لئن كان صحيحاً أن الرقابة القضائية التى تباشرها هذه المحكمة فى شأن الشرعية الدستورية لا تستقيم موطئاً لإبطال نصوص قانونية يحتمل مضمونها تأويلاً يجنبها الوقوع فى هاوية المخالفة الدستورية ، إلا أنه من المسلم أيضاً إنه إذا ما استعصى تفسير النصوص المطعون بما يوائم بين مضمونها وأحكام الدستور ، فإن وصمها بعدم الدستورية يغدو محتماً ، إذ لا يسوغ أن تفسير النصوص القانونية قسراً على وجه لا تحتمله عباراتها ولا تستقيم مع فحواها بقصد تجنب الحكم بعدم دستوريتها ، وإلا انحلت الرقابة الدستورية عبثاً .

وحيث إن الأصل فى النصوص الدستورية أنها تعمل فى إطار وحدة عضوية تجعل من أحكامها نسيجاً متآلفاً متماسكاً ، بما مؤداه أن يكون لكل نص منها مضمون محدد يستقل به عن غيره من النصوص إستقلالاً لا يعزلها عن بعضها البعض ،

وإنما يقيم منها فى مجموعها ذلك البنيان الذى يعكس ما إرتأته الإرادة الشعبية أقوم لدعم مصالحها فى المجالات السياسية والإقتصادية والإجتماعية ، ولا يجوز بالتالى أن تفسر النصوص الدستورية بما يبتعد بها عن الغاية النهائية المقصودة منها ، ولا أن يُنظر إليها بوصفها هائمة فى الفراغ ، أو بإعتبارها قيماً مثالية منفصلة عم محيطها الإجتماعى .

وحيث إن الدستور نص فى المادة (٦٢) منه التى وردت فى الباب الخاص بالحريات والحقوق والواجبات العامة على أن للمواطن حق الإنتخاب والترشيح وإبداء الرأى فى الإستفتاء وفقاً لأحكام القانون ومساهمته فى الحياة العامة واجب وطنى ومفاد ذلك أن حق الترشيح ، حق الإنتخاب حقان مترابطان يتبادلان التأثير فيما بينهما فلا يجوز أن تفرض على مباشرة أيهما قيود يكون من شأنها المساس بمضمونها مما يعوق ممارستهما بصورة جدية وفعالة وذلك ضماناً لحق المواطنين فى إختيار ممثليهم فى المجالس النيابية بإعتبار أن السلطة الشرعية لا يفرضها إلا الناخبون ، وكان هذان الحقان لازمين لزوماً حتمياً لإعمال الديمقراطية فى محتواها المقرر دستورياً ولضمان أن تكون المجالس النيابية كاشفة فى حقيقتها عن الإرادة الشعبية ومعبرة تعبيراً صادقاً عنها ، لذلك لم يقف الدستور عند مجرد النص على حق كل مواطن فى مباشرته تلك الحقوق السياسية ، وإنما جاوز ذلك إلى إعتبار مساهمته فى الحياة العامة واجباً وطنياً يتعين القيام به فى أكثر المجالات أهمية لإتصالها بالسيادة الشعبية التى تعتبر قواماً لكل تنظيم يرتكز على إرادة الناخبين . ولئن كانت المادة (٦٢) من الدستور قد أجازت للمشرع العادى تنظيم تلك الحقوق السياسية إلا أنه يتعين دوماً ألا يتعارض التنظيم التشريعى لها مع نصوص الدستور الأخرى ، وإنما يلزم توافقه مع الدستور فى عموم قواعده وأحكامه .

وحيث إن الدستور القائم أورد فى مادته الثامنة والثمانين نصاً غير مسبوق لم تعرفه الدساتير المصرية من قبل ، إذ نص على أن يحدد القانون الشروط الواجب توافرها فى أعضاء مجلس الشعب ، ويبين أحكام الإنتخاب والإستفتاء ، على أن يتم الإقتراع تحت إشراف أعضاء من هيئة قضائية مما يقطع أن المشرع الدستورى إحتفاء منه بعملية الإقتراع ، بحسبانها جوهر حق الإنتخاب أراد أن يخضعها لإشراف أعضاء من هيئة قضائية ضماناً لمصداقيتها وبلوغاً لغاية الأمر منها ، بإعتبار أن هؤلاء هم الأقدر على ممارسة هذا الإشراف بما جُبلوا عليه من الحيدة وعدم الخضوع لغير ضمائرهم وهو ما تمرسوا عليه خلال قيامهم بأعباء أمانتهم الرفيعة حتى يتمكن الناخبون من إختيار ممثليهم فى مناخ تسوده الطمأنينة على أنه لكى يؤتى هذا الإشراف أثره فإنه يتعين أن يكون إشرافاً فعلياً لا صورياً أو منتحلاً ، وإذ كانت عملية الاقتراع تجرى . وفقاً لأحكام القانون فى اللجان الفرعية ، فقد غدا لزاماً أن تحاط هذه العملية بكل الضمانات التى تكفل سلامتها وتجنبها إحتمالات التلاعب بنتائجها ، تدعيما للديمقراطية التى يحتل منها حق الإقتراع علياً بحسبانه كافلاً لحرية الناخبين فى إختيار ممثليهم فى المجالس النيابية لتكون السيادة للشعب بإعتباره وحده مصدر السلطات وفقاً للمادة الثالثة من الدستور .

وحيث إن البين من الإطلاع على محاضر أعمال اللجنة التحضيرية لمشروع الدستور ، أن لجنة الإدارة المحلية والقوانين الأساسية ناقشت فى إجتماعها المعقود فى ١٩٧١/٦/٢٦ بعض المبادئ بشأن عملية الإنتخاب ، وأوضح رئيس اللجنة أنها تبدأ إجتماعها هذا « بنظر المبدأ الرابع الخاص بالتصويت والضمانات القانونية والفعلية التى تكفل عدم تزوير الإنتخابات » ، وأشار رئيس اللجنة إلى أن المطلوب الوصول إلى أفضل الضمانات التى تكفل عدم تزوير

الإنتخابات ، بحيث تجئ معبرة تماماً عن رغبات الجماهير ، وبلور المقترحات التى نوقشت فى مبادئ عرضها على أعضاء اللجنة لإبداء الرأى فيها ، ومن بين المبادئ التى وافقت عليها اللجنة : « عدم إجراء الإنتخابات فى القطر كله دفعة واحدة ، بل من المستحسن تقسيم القطر إلى مناطق تتم فيها الإنتخابات فى فترات متتالية لإحكام السيطرة عليها ومنع التدخل فيها ، والإرتفاع بمستوى رؤساء اللجان الفرعية وإختيارهم من بين أعضاء الهيئات القضائية ما أمكن ، وتخويل القضاء سلطة النظر فى الطعون الإنتخابية بسرعة وبلا رسوم وبدون محام » . ثم جاء تقرير اللجنة التحضيرية لإعداد مشروع الدستور الدائم - والذى عرض على مجلس الشعب - عن المبادئ الأساسية لمشروع الدستور متضمناً صياغة المبدأ الذى تقرر فى هذا الشأن بالنص التالى : « ينظم القانون الإنتخاب والإستفتاء بما يضمن أن يتم تحت إشراف جهة قضائية » . وقد أفرغ هذا المبدأ فى نص المادة ٨٨ المشار إليها . ومفاد هذا النص الدستورى ، أمران :

أولهما : أن المشرع الدستورى فوض المشرع العادى فى تحديد الشروط الواجب توافرها في عضو مجلس الشعب ، كما فوضه أيضاً فى بيان أحكام الإنتخاب والإستفتاء وكل منهما يتضمن مراحل متعددة .

وثانيهما : أنه يشترط بنص قاطع الدلالة لا يحتمل لبساً فى تفسيره أن يتم الإقتراع - وهو مرحلة من مراحل الإنتخاب والإستفتاء - تحت إشراف أعضاء من هيئة قضائية ، فليس ثمة تفويض من الدستور للمشرع العادى فى هذا الشأن ، وإنما يتعين عليه أن يلتزم بهذا القيد الدستورى .

وحيث إن من المقرر ، أن عبارة النص تؤخذ على معناها اللغوى ، ما لم يكن لها مدلول إصطلاحى يصرفها إلى معنى آخر وإذ كان لا خلاف ، على أن الإقتراع ، هو تلك العملية التى تبدأ بإدلاء الناخب بصوته لإختيار من يمثله بدءاً من تقديمه بطاقته الإنتخابية وما يثبت شخصيته إلى رئيس لجنة الإنتخابات مروراً بتسلمه بطاقة الإختيار وإنتهاءً بإدلائه بصوته فى سرية لإختيار أحد المرشحين ، أو العدد المطلوب منهم ، وإيداع هذه البطاقة صندوق الإنتخاب ثم فرز الأصوات لإعلان النتيجة بما يطابق إرادة الناخبين ، فإنه لا يتم ولا يبلغ غايته إلا إذا أشرف عليه أعضاء من هيئة قضائية ، لما كان ذلك ، وكان معنى الإشراف على الشئ أو الأمر - لغة - على ما يبين من الجزء الأول من المعجم الوسيط الصادر عن مَجمَع اللغة العربية - الطبعة الثالثة - صفحة ٤٩٨ كالآتى :« أشرف عليه : تولاه وتعهده وقاربه ، وأشرف الشئ له : أمْكَنَهُ » . وإذ لم يكن للفظ الإشراف دلالة إصطلاحية تخالف دلالته اللغوية ، فقد بات مُتعَيَناً أن المشرع الدستورى عند إقراره نص المادة (٨٨) من الدستور - منظوراً فى ذلك لا إلى إرادته المتوهمة أو المفترضة بل إلى إرادته الحقيقية التى كشفت عنها الأعمال التحضيرية على ما تقدم - قد قصد إلى إمساك أعضاء الهيئات القضائية - تقديراً لحيدتهم ونأيهم عن العمل السياسى بكافة صوره - بزمام عملية الإقتراع فلا تفلت من بين أيديهم بل يهيمنون عليها برمتها بحيث تتم خطواتها متقدمة الذكر كلها تحت سمعهم وبصرهم .

وحيث إنه على ضوء ما تقدم ، فإن الأهداف التى رمى الدستور إلى بلوغها بما تطلبه فى المادة (٨٨) من أن يتم الإقتراع تحت إشراف أعضاء من هيئة قضائية تتحصل بجلاء - وفق صريح عباراتها وطبيعة الموضوع الذى تنظمه والأغراض التى يُتَوَخَّى تحقيقها من هذا الإشراف ، وما تكشف عنه الأعمال التحضيرية السالف الإشارة إليها - فى إرساء

ضمانة أساسية لنزاهة الإنتخابات عن طريق ضمان سلامة الإقتراع وتجنب إحتمالات الإنحراف به عن حقيقته ، وهى أهداف تدعم الديمقراطية وتكفل مباشرة حق الإنتخاب سليماً غير منقوص أو مشوه ، موفياً بحكمة تقريره التى تتمثل - على ما تقدم - فى أن تكون السيادة للشعب باعتباره وحده مصدر السلطات ، وهى بالتالى ضمان لحق الترشيح الذى يتكامل مع حق الإنتخاب وبهما معاً تتحقق ديمقراطية النظام . وإذ يقوم النص الدستورى سالف الذكر على ضوابط محددة لا تنفلت بها متطلبات إنفاذه ومقتضيات إعمَاله ، فقد تعين على المشرع عند تنظيمه حق الإنتخاب أن ينزل عليها وألا يخرج عنها بما مؤداه ضرورة أن يكفل هذا التنظيم لأعضاء الهيئات القضائية الوسائل اللازمة والكافية لبسطهم إشرافاً حقيقياً وفعالاً على الإقتراع ، ولا محاجة فى القول بتعذر رئاسة أعضاء الهيئات القضائية للجان الفرعية لعدم كفاية عددهم ، ذلك أنه إذا ما تطلب الدستور أمراً فلا يجوز التذرع بالإعتبارات العملية لتعطيل حُكمه بزعم إستحالة تطبيقه ، سيما وأنه لم يستلزم إجراء الإنتخاب فى يوم واحد ، وإلا غدا الدستور بتقريره هذه الضمانة عابثاً ، ولإنحلت القيود التى يضعها سراباً .

وحيث إنه وإن إستوجب النص الطعين عقد رئاسة اللجان العامة فى جميع الأحوال لأعضاء من هيئة قضائية ، إلا أنه يسمح برئاسة اللجان الفرعية التى يجرى الإقتراع أمامها لغيرهم ، فأصبح الإقتراع يتم بمنأى عن اللجنة العامة ، دون أن يكفل المشرع لهذه اللجنة - التى يرأسها عضو الهيئة القضائية - الوسيلة اللازمة والكافية لتحقيق الإشراف الحقيقى على الإقتراع ، ومن ثم ، يضَحَى النص المطعون عليه ، قاصراً عن الوفاء بما تطلبه الدستور من إشراف أعضاء من هيئات قضائية على الإقتراع ، مهدراً بذلك ضمانة رئيسية تتعلق بحقى الترشيح والإنتخاب ، وبالتالى يكون مخالفاً لأحكام المواد (٣ و٦٢ و٦٤ و٨٨) من الدستور .

وحيث إنه عن طلب المدعى القضاء ببطلان إنتخابات مجلس الشعب وبطلان تشكيله ، فإن الأصل - على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن إجراء إنتخابات مجلس الشعب بناء على نص تشريعى قُضى بعدم دستوريته ، يؤدى إلى بطلان تكوينه منذ إنتخابه ، إلا أن هذا البطلان لا يترتب عليه البتة إسقاط ما أقره ذلك المجلس من قوانين وقرارات وما إتخذه من إجراءات خلال الفترة السابقة على تاريخ نشر هذا الحكم فى الجريدة الرسمية ، بل تظل تلك القوانين والقرارات والإجراءات قائمة على أصلها من الصحة ، ومن ثم تبقى نافذة ما لم يتقرر إلغاؤها أو تعديلها من الجهة المختصة دستورياً أو يُقضى بعدم دستورية نصوصها التشريعية بحكم يصدر من هذه المحكمة إن كان لذلك وجه آخر غير ما بنُى عليه هذا الحكم .

فلهذه الأسباب :

حكمت المحكمة بعدم دستورية نص الفقرة الثانية من المادة (٢٤) من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية - قبل تعديله بالقانون رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٠ - فيما تضمنه من جواز تعيين رؤساء اللجان الفرعية من غير أعضاء الهيئات القضائية ، وألزمت الحكومة المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة .

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت ٨ يولية سنة ٢٠٠٠م الموافق ٦ من ربيع الآخر سنة ١٤٢١ هـ .

برئاسة السيد المستشار /

محمد ولى الدين جلال .... رئيس المحكمة .

وعضوية السادة المستشارين / حمدى محمد على ، وعبد الرحمن نصير ، والدكتور عبد المجيد فياض ، وماهر البحيرى ، ومحمد على سيف الدين ، وعدلى محمود منصور .

وحضور السيد المستشار /

عبد الوهاب عبد الرازق.. رئيس هيئة المفوضين

وحضور السيد /

ناصر إمام محمد حسن .... أمين السر

أصدرت الحكم الآتى :

فى القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ١٤٠ لسنة ١٨ قضائية «دستورية» .

بعد أن أحالت المحكمة الإدارية العليا ملف الطعنين المقيدين برقمى ٤٦٤ ، ٤٦٩ لسنة ٤٢ قضائية .

المقامة من :

السيد/ أحمد إبراهيم حرك .

ضـد :

١- السيد/ فتحى السعيد أحمد البيلى .

٢- السيد/ وزير الداخلية .

٣- السيد/ رئيس لجنة الإعتراضات لمرشحى مجلس الشعب .

٤- السيد / مدير أمن الدقهلية .

الإجــراءات

بتاريخ الثانى عشر من ديسمبر سنة ١٩٩٦ ورد إلى قلم كتاب المحكمة ملف الطعنين رقمى ٤٦٤ ، ٤٦٩ لسنة ٤٢ قضائية بعد أن قضت المحكمة الإدارية العليا بجلسة ١٩٩٦/١١/١٧ بوقف نظرهما ، وإحالة الأوراق إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل فى دستورية الفقرتين الثالثة والرابعة من المادة الثانية من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ - المعدل بالقانون رقم ١٠٩ لسنة ١٩٧٦ - فى شأن مجلس الشعب .

وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت فى ختامها الحكم أصلياً بعدم قبول الدعوى وإحتياطياً برفضها .

وبعد تحضير الدعوى ، أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها .

ونُظِرت الدعوى على النحو المبين بمحضر الجلسة ، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم .

المحكمـة

بعد الإطلاع على الأوراق ، والمداولة .

حيث أن الوقائع - على ما يبين من حكم الإحالة وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المدعى كان قد أقام الدعوى رقم ٤٢٩ لسنة ١٨ قضائية أمام محكمة القضاء الإدارى بالمنصورة طالباً الحكم بوقف تنفيذ وإلغاء قرار لجنة الإعتراضات الصادر برفض إعتراضه على ترشيح المدعى عليه الأول فى إنتخابات عام ١٩٩٥ لعضوية مجلس الشعب عن دائرة بلقاس ، بصفة فلاح ، تأسيساً على أنه يفتقد شرط حسن السمعة لسابقة الحكم عليه بالحبس فى جريمة تبديد ، فضلاً عن أن صفته السياسية فى ١٩٧١/٥/١٥ لم تكن صفة الفلاح ، بل كانت صفة

الفئات ، والتى يجب أن تظل ملازمة له لا تنفك عنه أياً ما صار إليه وضعه الإجتماعى أو المهنى . وإذ قضت تلك المحكمة برفض طلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه ، فقد طعن المدعى على هذا الحكم - أمام المحكمة الإدارية العليا - بالطعنين رقمى ٤٦٤، ٤٦٩ لسنة ٤٢ قضائية ، بطلب إلغاء الحكم المطعون فيه والقضاء له مجدداً بطلباته وإذ تراءى لتلك المحكمة شبهة عدم دستورية الفقرتين الثالثة والرابعة من المادة الثانية من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ - معدلاً بالقانون رقم ١٠٩ لسنة ١٩٧٦ - فى شأن مجلس الشعب الدستورية العليا للفصل فى مخالفة هاتين الفقرتين لأحكام المواد (٨ر٤٠ر٨٧ر٩٦) من الدستور .

وحيث إن البين من قرار الإحالة ، أن محكمة الموضوع إستظهرت أن الفقرتين الطعينتين لازمتان للفصل فى النزاع الموضوعى المطروح أمامها ، وقدرت أن تثبيت الصفة السياسية للمرشح فى ١٩٧١/٥/١٥ نفاذاً لأحكامها - دون إعتداد بما طرأ عليها من تغيير بعد هذا التاريخ - يثير شبهة مخالفة الدستور من الأوجه الآتية :

١- أن الدستور إذ فوض - بنص المادة ٨٧ - المشرع فى بيان الشروط التى يتحدد بها من يعتبر وفقاً لأحكام هذه المادة عاملاً أو فلاحاً ، فقد وجب أن يكون التعريف الذى يضعه المشرع للعامل أو الفلاح فى هذا الشأن وما يتضمنه من شروط لإنضواء من تتوافر فيه هذه الصفة أو تلك تحت لوائه جامعاً لكل أفراد المعرف به ومانعاً من دخول أغيار فيه ، وإذ كان مؤدى تثبيت الصفة على النحو الوارد فى الفقرتين المطعون فيهما أن يندرج غير العمال والفلاحين - ممن زايلتهم هذه الصفة بعد ١٩٧١/٥/١٥ - ضمنهم ، وحرمان من تحولوا إليهم من التمتع بها ، ومن ثم يكون المشرع قد أدخل فى تعريف هؤلاء وأولئك من ليس منهم وأخرج من عدادهم من توافرت فيه تلك الصفة بعد التاريخ المشار إليه ، وهو ما يتجاوز حدود التفويض المخول للمشرع ، فضلاً عن أن مقتضى تثبيت الصفة أن يقل عدد العمال والفلاحين فى مجلس الشعب عن الخمسين فى المائة إذا إستبعد منهم من فقد - حقيقة - هذه الصفة ١٩٧١/٥/١٥ ، مما يعد مخالفاً كذلك للمادة (٨٧) من الدستور .

٢- إن إصطحاب من فقد صفة العامل والفلاح بعد ١٩٧١/٥/١٥ لهذه الصفة ، وإفادته بهذه المثابة من الوضع المتميز الذى تكفله المادة (٨٧) من الدستور للعمال والفلاحين من ضمان حد أدنى لتمثيلهم فى مجلس الشعب ، وتهيئة فرصة أكبر له - بالتالى - من منافسيه فى الفوز بعضوية المجلس، دون أن يكون - من حيث الواقع - صاحب حق ، إنما يحدث تمييزاً بين المواطنين - دون موجب يقتضيه - يخل بمبدأ المساواة بينهم فى الحقوق والواجبات .

٣- إن تثبيت صفة الفئات لمن كانت متوافرة فيه ١٩٧١/٥/١٥ ، ثم فارقها متحولاً إلى عامل أو فلاح ، مؤداه أن يحرم المرشح من ضمان الحد الأدنى الذى كفله الدستور لتمثيل العمال والفلاحين فى مجلس الشعب مما يخل بمبدأ تكافؤ الفرص الذى قرره الدستور بنص المادة (٨) منه .

٤- أن تثبيت صفة العامل أو الفلاح لمن افتقدها بعد ١٩٧١/٥/١٥ ، إنما يتعارض مع ما تقضى به المادة (٩٦) من الدستور من وجوب إسقاط العضوية عن عضو مجلس الشعب الذى إفتقد صفة العامل أو الفلاح التى إنتخب على أساسها ، إذ يتأبى على المنطق تطبيق أحكام هذه المادة فى ذات الوقت الذى يسمح المشرع فيه - إبتداءً - بالعضوية على أساس تلك الصفة لمن كان فاقداً - أصلاً - لها .

وحيث إن الفقرتين المطعون عليهما قد ألغاهما المشرع صراحة - بنص المادة الخامسة من القانون رقم

١٣ لسنة ٢٠٠٠ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية والقانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ فى شأن مجلس الشعب والقانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٨٠ فى شأن مجلس الشورى ، الذى قضى كذلك - فى المادة السادسة منه - بأن يعمل به إعتباراً من اليوم التالى لتاريخ نشره ، وكان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن إلغاء المشرع لقاعدة قانونية بذاتها لا يحول دون الطعن عليها من قبل من طبقت عليه خلال فترة نفاذها ، وترتبت بمقتضاها آثار قانونية بالنسبة إليه تتحقق بإبطالها مصلحته الشخصية المباشرة ، ذلك أن الأصل فى تطبيق القاعدة القانونية هو سريانها على الوقائع التى تتم خلال الفترة من تاريخ العمل بها وحتى إلغائها ، فإذا استعيض عنها بقاعدة قانونية جديدة سرت القاعدة الجديدة من الوقت المحدد لنفاذها ويقف سريان القاعدة القديمة من تاريخ إلغائها ، وبذلك يتحدد النطاق الزمنى لسريان كل من القاعدتين ، فما نشأ فى ظل القاعدة القانونية القديمة من المراكز القانونية وجرت آثارها خلال فترة نفاذها ، يظل محكوماً بها وحدها .

وحيث إن مناط المصلحة الشخصية المباشرة - وهى شرط لقبول الدعوى الدستورية - أن يكون ثمة إرتباط بينها وبين المصلحة القائمة فى الدعوى الموضوعية ، وذلك بأن يكون الفصل فى المطاعن الدستورية لازماً للفصل فى النزاع الموضوعى ، وكانت صفة الفلاح فى ١٩٧١/٥/١٥ - المتنازع فيها - قد ثبتت للمدعى عليه الأول وفقاً لأحكام النصين الطعينين وقت نفاذهما وخاض الإنتخابات - محل التداعى - على أساسها ، ويلزم - من ثم - الإحتكام إليهما للبت فيما يثيره المدعى من معارضة فيها ، وتحديد الصفة التى كان يجب أن يُتقيد بها فى ترشيح المدعى عليه الأول ، وبالتالى قياس مشروعية القرار محل الخصومة الموضوعية فى ضوء أحكامهما ، فإن مصلحة المدعى فى الدعوى الراهنة - ويقدر إتصالها بطلباته فى الدعوى الموضوعية - تكون قائمة .

وحيث إنه لا ينال مما تقدم ، دفع هيئة قضايا الدولة بعدم قبول الدعوى لإنتفاء المصلحة ، إستناداً إلى أن طلب وقف التنفيذ المطروح على محكمة الموضوع بات - بعد أن أجريت الإنتخابات فعلاً - بلا محل ، ولم يعد فصلها فيه يلزمه البت فى دستورية الفقرتين المطعون عليهما ، فضلاً عن أن إعمال الحكم الصادر فى الدعوى القائمة بشأنهما وأيا كان منطوقه يغدو منوطاً - بعد أن أسفرت الإنتخابات عن فوز المدعى عليه الأول - بمجلس الشعب الذى إختصه الدستور بنص المادة ٩٣ - دون جهات القضاء - بالفصل فى صحة عضوية أعضائه. ذلك أنه من المقرر أن لكل من الدعويين الدستورية والموضوعية ذاتيتهما ومقوماتهما ، فلا تختلطان ببعضهما ولا تتحدان فى شرائط قبولهما ، وكان قضاء هذه المحكمة مطرداً على أن محكمة الموضوع هى التى تفصل - دون غيرها - فى إختصاصها بنظر المطروحة عليها ، وفى توافر شروط قبول الخصومة المرددة أمامها وتستقل كذلك بتكييفها ، وهى التى تتولى دون غيرها إعمال آثار الأحكام الصادرة فى المسائل الدستورية عليها ، فلا تنازعها المحكمة الدستورية العليا فى شئ من ذلك ، وإلا كان موقفها منها افتناناً على ولايتها أو تجريحاً لقضاء قطعى صادر منها ، ومن ثم فإن هذا الدفع يكون غير قائم على أساس سليم متعيناً رفضه .

وحيث إن المادة الثانية من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ فى شأن مجلس الشعب كانت تنص على ما يأتى :

« فى تطبيق أحكام هذا القانون يقصد بالفلاح من لا يحوز هو وأسرته ، أى زوجته وأولاده القصر ، أكثر من عشرة أفدنة على أن تكون الزراعة مصدر رزقه وعمله الوحيد وأن يكون مقيماً فى الريف .

ويقصد بالعامل من من يعمل يدوياً أو ذهنياً فى الصناعة أو الزراعة أو الخدمات ويعيش من دخله الناتج عن هذا العمل ، ولا يحق له الإنضمام إلى نقابة مهنية ولا يكون من خريجى الجامعات أو المعاهد العليا أو الكليات العسكرية . ويستثنى من ذلك من بدأ حياته عاملاً وحصل على مؤهل جامعى وبقى فى نقابته العمالية » .

ثم صدر القانون رقم ١٠٩ لسنة ١٩٧٦ - والمعمول به من تاريخ نشره فى ١٩٧٦/٩/٩ - فاستبدل بالنص المتقدم النص التالى :

فقرة أولى :

« فى تطبيق أحكام هذا القانون يقصد بالفلاح من تكون الزراعة عمله الوحيد ومصدر رزقه الرئيسى، ويكون مقيماً فى الريف ، وبشرط ألا يحوز هو وزوجته وأولاده القصر ملكاً أو إيجاراً ، أكثر من عشرة أفدنة » .

فقرة ثانية :

« ويعتبر عاملاً من يعمل عملاً يدوياً أو ذهنياً فى الزراعة أو الصناعة أو الخدمات ويعتمد بصفة رئيسية على دخله الناتج من هذا العمل ، ولا يكون منضماً لنقابة مهنية أو مقيداً فى السجل التجارى أو من حملة المؤهلات العليا ، ويستثنى من ذلك أعضاء النقابات المهنية من غير حملة المؤهلات العليا ، وكذلك من بدأ حياته عاملاً وحصل على مؤهل عال ، وفى الحالتين يجب لإعتبار الشخص عاملاً أن يبقى مقيداً فى نقابته العمالية » .

فقرة ثالثة :

« ولا يعتد بتغيير الصفة من فئات إلى عمال أو فلاحين ، إذا كان ذلك بعد ١٥ مايو سنة ١٩٧١ » .

فقرة رابعة :

« ويعتد فى تحديد صفة المرشح من العمال أو الفلاحين بالصفة التى ثبتت له فى ١٥ مايو سنة ١٩٧١ أو بصفته التى رشح على أساسها لعضوية مجلس الشعب » .

وحيث إن مؤدى الفقرتين الأخيرتين - المطعون فيهما - أن المشرع عمد إلى تثبيت الصفة السياسية للمرشح لعضوية مجلس الشعب ، بما كانت عليه فى ١٩٧١/٥/١٥ ، ولم يعتد بما يطرأ عليها من تغيير بعدئذ ، فلا تتغير صفة من كان بالفئات - فى هذا التاريخ - ثم تحول إلى عامل أو دخل فى زمرة الفلاحين ، وكذلك يستصحب المرشح من العمال أو الفلاحين صفته هذه التى كانت قد ثبتت له فى هذا التاريخ ، أو تلك التى رشح على أساسها لعضوية مجلس الشعب ، ولو زايلته فيما بعد باندراجه حقيقة وواقعاً فى عداد فئات أخرى . إذ كان ذلك وكان الأصل فى القانون هو أن يسرى بأثر مباشر على ما يقع بعد نفاذه فإذا سرى القانون على وقائع تم تكوينها أو على مراكز قانونية إكتملت عناصرها قبل العمل بأحكامه ، فإن هذا القانون يكون متضمناً أثراً رجعياً ، أى أن الأمر المعتبر فى تحديد رجعية القانون من عدمها إنما يتعلق بتاريخ تحقق الواقعة القانونية التى رتب المشرع عليها أثراً ، ولما كان النصان المطعون فيهما قد إنعطفا بأحكامهما على مراكز قانونية إكتملت عناصرها - قبل العمل بهما فى ١٩٧٦/٩/٩ - لمن إعتبروا فى ١٩٧١/٥/١٥ - بتوافر الشروط القانونية المقررة - عمالاً أو فلاحين ، أو غدوا - بتخلفها - من فئات أخرى ، فقرراً تثبيت تلك الصفات عينها والإحتفاظ بها لأصاحبها ، وقوفاً عند حدها ، والتفاتاً عما طرأ من تغيير واقعى على صفاتهم . فإن مقتضى ذلك ولازمه ، أن نص الفقرتين الطعينتين قد انطوياً على أثر رجعى لأحكامهما ، كامن فيهما ، ويفرضه تطبيقهما .

وحيث إن الرقابة التى تباشرها هذه المحكمة - وعلى ما أطرد عليه قضاؤها - غايتها أن ترد إلى

قواعد الدستور كافة النصوص التشريعية المطعون فيها ، وسبيلها إلى ذلك ، أن تفصل بأحكامها النهائية فى الطعون الموجهة إليها شكلية كانت أم موضوعية وأن يكون إستيثاقها من إستيفاء هذه النصوص لأوضاعها الشكلية أمراً سابقاً بالضرورة على خوضها فى عيوبها الموضوعية ، ذلك أن الأوضاع الشكلية للنصوص التشريعية هى من مقوماتها كقواعد قانونية لا يكتمل كيانها أصلاً فى غيبتها ، وذلك خلافاً للعيوب الموضوعية التى تقوم فى مبناها على مخالفة النصوص الطعينة لقاعدة فى الدستور من حيث مضمونها الموضوعى ، وهو ما يفترض لزوماً إكتمال أوضاعها الشكلية وإن شابها عوَار موضوعى لخروجها على الأحكام الموضوعية فى الدستور ، ومن ثم فإن الفصل فى التعارض المدعى به بين نص تشريعى ، وقاعدة دستورية موضوعية . سواء بتقرير قيام المخالفة المدعى بها أو بنفيها إنما يعد قضاء فى موضوعها منطوياً لزوماً على إستيفاء النص المطعون عليه للأوضاع الشكلية التى تطلبها الدستور ومانعاً من العودة إلى بحثها ذلك أن العيوب الشكلية - وبالنظر إلى طبيعتها - لا يتصور أن يكون بحثها تالياً للخوض فى المطاعن الموضوعية ولكنها تتقدمها ، ويتعين على هذه المحكمة - بالتالى - أن تتحراها بلوغاً لغاية الأمر فيها ، ولو كان نطاق الطعن المعروض عليها ينحصر فى المطاعن الموضوعية دون سواها ، بما مؤداه أن العيوب الشكلية تفرض نفسها على المحكمة دوماً ، إذ لا يتصور أن تتجاهلها عند مواجهتها لأية مطاعن موضوعية .

وحيث إن المادة (١٠٧) من الدستور تنص على أن إنعقاد مجلس الشعب لا يكون صحيحاً إلا بحضور أغلبية أعضائه ، ويتخذ المجلس قراراته بالأغلبية المطلقة للحاضرين ، وذلك فى غير الحالات التى تُشترط فيها أغلبية خاصة ، وكانت المادة (١٨٧) من الدستور تنص على أن أحكام القوانين لا تسرى إلا على ما يقع من تاريخ العمل بها ، ولا يترتب عليها أثر فيما وقع قبلها ، ومع ذلك ، يجوز فى غير المواد الجنائية النص فى القانون على خلاف ذلك ، بموافقة أغلبية أعضاء مجلس الشعب ، إذ كان ذلك ، وكان الإجراء الذى تطلبه الدستور لإقرار الأثر الرجعى للقانون هو إجراء خاص فرضه - إستثناء من الأصل المقرر فى هذا الشأن - كضمانة أساسية للحد من الرجعية وتوكيداً لخطورتها فى الأعم الأغلب من الأحوال إزاء ما تهدره من حقوق وتخل به من إستقرار ، فإنه يتعين بالتالى - وعلى ما أطرد عليه قضاء هذه المحكمة - أن يكون الدليل على إستيفاء هذا الإجراء جلياً لا يحتمل التأويل ، ثابتاً على وجه قطعى . لما كان ذلك وكان نصاً الفقرتين المطعون عليهما قد ووفق عليهما بالأغلبية حسبما يبين من مضبطتى الجلستين التاسعة والستين والسبعين لمجلس الشعب المعقودتين على التوالى مساء الأثنين الموافق ١٩٧٦/٧/١٢ وصباح الثلاثاء الموافق ١٩٧٦/٧/١٣ ، وكانت هاتان المضبطتان قد خلتا مما يؤكد أن هذه الأغلبية هى الأغلبية الخاصة التى اشترطتها المادة (١٨٧) من الدستور ممثلة فى أغلبية أعضاء المجلس فى مجموعهم لا الأغلبية المطلقة للحاضرين منهم ، فإن الإجراء الخاص الذى إستلزمته هذه المادة لإقرار الأثر الرجعى للفقرتين الطعينتين لا يكون قد تم على الوجه المقرر فى الدستور ، الأمر الذى يتعين معه الحكم بعدم دستوريتهما ، دون حاجة إلى الخوض فيما عسى أن يكون قد لحق بهما من عوار دستورى موضوعى .

فلهذه الأسباب :

حكمت المحكمة بعدم دستورية نص الفقرتين الثالثة والرابعة من المادة الثانية من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ فى شأن مجلس الشعب قبل تعديله بالقانون رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٠ .

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت ٥ أغسطس سنة ٢٠٠٠ م الموافق ٥ جمادى الأولى سنة ١٤٢١ هـ .

برئاسة السيد المستشار /

محمد ولى الدين جلال .....رئيس المحكمة

وعضوية السادة المستشارين / ماهر البحيرى ، ومحد على سيف الدين ، وعدلى محمود منصور ، ومحمد عبد القادر عبد الله ، وعلى عوض محمد صالح ، وأنور رشاد العاصى .

وحضور السيد المستشار /

عبد الوهاب عبد الرازق ..رئيس هيئة المفوضين

وحضور السيد /

ناصر إمام محمد حسن ....أمين السر

اصدرت الحكم الآتى :

فى القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ١٦٣ لسنة ٢٠ قضائية « دستورية » بعد أن أحالت محكمة الأسكندرية الإبتدائية ملف الدعوى رقم ٢٠٦٤ لسنة ١٩٩٧ عمال .

المقامة من :

١- السيدة/ نادية عبد الخالق مصطفى .

٢- السيدة/ أمنية إسماعيل السيد نصر الدين

٣- السيدة/ سعاد بسخرون عبد الملاك .

٤- السيدة/ وفاء رزق فتحى ميخائيل .

٥- السيدة/ أميرة رزق فتحى ميخائيل .

٦- السيدة/ ماجدة أحمد عبده إسماعيل الجمل

٧- السيدة/ فايقة حزين عبد الشهيد .

٨- السيدة/ إكرام وليم حبيب .

٩- السيدة/ وداد محمد السعيد عبد الحى .

١٠- السيدة/ بزادة عثمان محمد بكير .

١١- السيدة/ سها محمد المهدى عبد السميع

١٢- السيدة/ عزة على حسن عيسى .

١٣- السيدة/ عزة محمد على على أبو طالب

ضــد :

١- السيد/ رئيس مجلس إدارة الشركة القابضة للتنمية الزراعية .

٢- السيد/ رئيس مجلس إدارة الشركة القابضة للتنمية الزراعية بصفته مصفياً لشركة غرب النوبارية الزراعية .

الإجــراءات :

بتاريخ الثالث عشر من أغسطس سنة ١٩٩٨ ، ورد إلى قلم كتاب المحكمة ، ملف الدعوى رقم ٢٠٦٤ لسنة ١٩٩٧ عمال الأسكندرية ، بعد أن قضت محكمة الأسكندرية الإبتدائية بوقف الدعوى وإحالتها إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل فى دستورية الفقرة الثانية من البند (ب) من المادة الأولى من قرار نائب رئيس مجلس الوزراء ووزير الزراعة وإستصلاح الأراضى رقم ٣٢٤ لسنة ١٩٩١ .

وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت فى ختامها الحكم أصلياً بعدم إختصاص المحكمة الدستورية العليا بنظر الدعوى ، وإحتياطاً بعدم قبولها أو رفضها .

وبعد تحضير الدعوى ، أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها .

ونظرت الدعوى على النحو المبين بمحضر الجلسة ، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم .

المحكمة :

بعد الإطلاع على الأوراق ، والمداولة .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من حكم الإحالة وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المدعيات كن قد أقمن الدعوى رقم ٢٠٦٤ لسنة ١٩٩٧ عمال أمام محكمة الأسكندرية الإبتدائية ضد المدعى عليهما ، بطلب الحكم بإلزامهما بتسليمهن أرضاً زراعية مساوية - مساحة وسعراً - لحصة العاملين من الرجال مقابل تركهن وظائفهن ، قولاً بأن الفقرة الثانية من البند (ب) من المادة الأولى من قرار نائب رئيس الوزراء ووزير الزراعة رقم ٣٢٤ لسنة ١٩٩١ قد قصرت تمليكهن على حصة مقدارها ٥٠٪ من الحصة التى يحصل عليها الرجال ، وبجلسة ١٩٩٨/٤/١٩ قضت تلك المحكمة بوقف الدعوى وإحالتها إلى المحكمة الدستورية العليا ، للفصل فى دستورية هذا النص ، لما تراءى لها من مخالفته لأحكام المواد ٧ و٨ و٣٢ و٣٤ من الدستور .

وحيث إن قرار نائب رئيس الوزراء ووزير الزراعة وإستصلاح الأراضى رقم ٣٢٤ لسنة ١٩٩١ ، ينص فى المادة الأولى منه على أن «يتم تمليك الراغبين من العاملين بهيئة القطاع العام للتنمية الزراعية وشركاتها أراضى زراعية وفقاً للأسس والقواعد التالية :

(أ) شروط الإنتفاع بالتمليك :

- ....
- ....
- ....

(ب) حصص التمليك :

يملك العامل من الرجال الذين على درجة مالية ممن تنطبق عليه الشروط السابقة بحصة تمليك كاملة، وإذا كان هو وزوجته ممن تنطبق عليهم شروط التمليك فتملك الزوجة حصتها كاملة حسبما ينطبق عليها من شروط إذا لم يستفد الزوج من التمليك .

- إذا كان العامل من السيدات أو الآنسات وأزواجهن من غير العاملين بجهات التمليك يملكون ٥٠٪ من حصة الرجال .

.... » .

وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن الولاية التى تباشرها فى مجال الرقابة على الدستورية ، إنما تتعلق بالنصوص القانونية أياً كان محلها أو موضوعها أو نطاق تطبيقها أو السلطة التى أقرتها أو أصدرتها ، وأن غايتها رد النصوص القانونية المطعون عليها إلى أحكام الدستور تثبتاً من إتفاقها أو إختلافها معها ، فلا يتمثل محل هذه الرقابة إلا فى القانون بمعناه الموضوعى ، محدداً على ضوء قاعدة قانونية يرتبط مجال إعمالها بتعدد تطبيقاتها ، سواء أقرتها السلطة التشريعية أو أصدرتها السلطة التنفيذية فى حدود صلاحياتها التى ناطها الدستور بها ، وهو ما يعنى إنتفاء تخصيصها فلا تتقيد بحالة بذاتها تستنفد بها القاعدة القانونية مجال تطبيقها ، ولا بشخص معين يستغرق نطاق سريانها ، متى كان ذلك ، وكان القرار المطعون فيه ينظم تمليك العاملين بهيئة القطاع العام للتنمية الزراعية وشركاتها لأراض زراعية تخصها ، فإنه بذلك يكون منصرفاً إليهم فى مجموعهم ، منظماً شروط الحصول عليها من خلال قاعدة قانونية مجردة ينحل مضمونها إلى لائحة تنبسط عليها الرقابة القضائية التى تباشرها هذه المحكمة عملاً بنص المادة (١٧٥) من الدستور .

وحيث إن المصلحة الشخصية المباشرة - وهى شرط لقبول الدعوى الدستورية - مناطها أن تتوافر علاقة منطقية بينها وبين المصلحة التى يقوم بها النزاع الموضوعى ، وذلك بأن يكون الفصل فى المسائل الدستورية التى تُدعى هذه المحكمة لنظرها ، لازماً للفصل فيما يرتبط بها من الطلبات الموضوعية وكانت المدعيات قد إستهدفن بنزاعهن الموضوعى تمليك كل منهن قطعة أرض زراعية مساوية للحصة المقررة للرجال ، فإن مصلحتهن فى الدعوى الدستورية - وبقدر إتصالها بالنصوص التى تضمنها القرار المطعون فيه - تنحصر فيما إشتمل عليه هذا القرار من النص على تمليكهن حصة قدرها خمسون فى المائة من الحصة المقررة للرجال ، وهى القاعدة التى تضمنتها الفقرة الثانية من البند (ب) من المادة الأولى من القرار الطعين - دون غيرها - فلا يكون إبطالها من خلال الدعوى الدستورية إلا كافلاً لمصلحتهن الشخصية .

وحيث إن الأصل فى سلطة المشرع فى موضوع تنظيم الحقوق ، أنها سلطة تقديرية ما لم يقيد الدستور ممارستها بضوابط تحد من إنطلاقها ، وتعتبر تخوماً لها لا يجوز إقتحامها أو تخطيها ، وكان الدستور إذ يعهد إلى أى من السلطتين التشريعية والتنفيذية بتنظيم موضوع معين ، فإن القواعد القانونية التى تصدر عن أيتهما فى هذا النطاق لا يجوز أن تنال من الحقوق التى كفل الدستور أصلها سواء بنقضها أو إنتقاصها من أطرافها ، وإلا كان ذلك عدوانا على مجالاتها الحيوية من خلال إهدارها أو تهميشها .

وحيث إن الدستور تضمن مادتين تقيمان مبدأ مساواة المرأة بالرجل ، أولاهما مادته الحادية عشرة التى تكفل الدولة بمقتضاها التوفيق بين واجبات المرأة نحو أسرتها وعملها فى مجتمعها ، وكذلك مساواتها بالرجل فى ميادين الحياة السياسية والإجتماعية والإقتصادية دون إخلال بأحكام الشريعة الإسلامية ، وثانيتهما مادته الأربعون التى حظر الدستور بموجبها التمييز بين الرجل والمرأة سواء فى مجال حقوقهم أو حرياتهم ، على أساس من الجنس ، بما مؤداه تكامل هاتين المادتين وإتجاههما لتحقيق الأغراض عينها ، ذلك أن الأصل فى النصوص التى يتضمنها الدستور هو تساندها فيما بينها ، وإتفاقها مع بعضها البعض فى صون القيم والمثل العلياً التى إحتضنها الدستور ولا يتصور بالتالى تعارضها أو تماحيها ، ولا علو بعضها على بعض ، بل تجمعها تلك الوحدة العضوية التى تقيم من بنيانها نسيجاً متضافراً يحول دون تهادمها .

وحيث إن الفرص التى كفلها الدستور للمواطنين فيما بينهم ، تفترض تكافؤها ، وتدخل الدولة إيجابياً لضمان عدالة توزيعها على من يتزاحمون عليها ويستبقون للفوز بها ، وضرورة ترتيبهم بالتالى فيما بينهم على ضوء قواعد يمليها التبصر والإعتدال ، وهو ما يعنى أن موضوعية شروط النفاذ إليها ، مناطها تلك العلاقة المنطقية التى تربطها بأهدافها فلا تنفصل عنها . ولا يجوز بالتالى حجبها عمن يستحقها ، ولا إنكارها لإعتبار لا يتعلق بطبيعتها ، ولا بمتطلباتها .

وحيث إن من المقرر أن عمل المرأة فى مجتمعها - وأيا كانت الصورة التى يتخذها - هو من الحقوق التى كفلها الدستور لها بمراعاة التوفيق بين هذا العمل وواجباتها قبل أسرتها . فإذا منعها المشرع - بغير سند موضوعى مبرر - من الحصول على حصة كاملة من الأرض الزراعية - شأنها شأن العاملين من الرجال - فإن القول بتكافؤهما فى الفرص التى

أتاحتها هذه الجهة لنيلها ، أو بتساويهما في شروط النفاذ إليها ، ينحل بهتاناً يؤيده أن القرار رقم ٣٢٤ لسنة ١٩٩١ المشار إليه ، ما كفل للعاملين ميزة الحصول على أراض زراعية تملكها جهة عملهم ، وتقوم بتوزيعها عليهم ، بعيداً عن الأغراض التي ربطها بها وأخصها إستثارة إهتمامهم بالتنمية الزراعية تطويراً لها . ولا يلتئم وهذه الأغراض إنكار حق المرأة كاملاً في تلك الميزة ، ولو كانت مستوفية شرائطها ، وإلا كان هذا الحرمان عدوانا مبيناً .

وحيث إن ضمان الدستور للحق في الملكية الخاصة - على ما تقضي به المادتان ٣٢ و٣٤ من الدستور - لا يقتصر على صون ما يكون قائماً فعلاً من مصادرها ، وإنما تمتد الحماية التي كفلها لهذه الملكية إلى فرص كسبها - والأصل فيها هو الإطلاق - فلا يجوز تقييدها دون ما ضرورة تقتضيها مصلحة مشروعة ، ويندرج تحتها قيد الحد الأقصى المقرر في شأن الملكية الزراعية عملاً بنص المادة (٣٧) من الدستور التي قصد بها أن يؤمّن الفلاح والعامل الزراعي من صور الإستغلال على إختلافها. والعاملون بجهات التمليك من الكادحين غالباً ، وفرصهم التي أتاحها المشرع للحصول منها على أراض زراعية ، هي الطريق لتملكها وتنميتها ، فإذا أغلق إعتسافاً دون أحدهم ، كان ذلك إخلالاً بفرص كسبها .

وحيث إن القول بأن الفرص التي أتاحها المشرع للحصول على أرض زراعية ، محدودة بطبيعتها ، فلا يكون مخالفاً للدستور تنظيم إستحقاقها .

مردود أولاً : بأن تأسيس المواطنين لمجتمعهم على قاعدة التضامن الإجتماعي وفقاً لنص المادة (٧) من الدستور ، مؤداه تداخل مصالحهم لا تصادمها ، وإمكان التوفيق بينها ومزاوجتها ببعض عند تعارضها بما يرعى القيم التي يؤمنون بها ، فلا يتقدم على ضونها فريق على غيره إنتهازاً ولا ينال قدراً من الحقوق يكون بها - دون مقتض - أكثر إمتيازاً من سواه ، بل يتمتعون جميعاً بالحقوق عينها - التي تتكافأ مراكزهم القانونية قِبَلها - وبالوسائل ذاتها التي تُعينهم على ممارستها .

ومردود ثانيا : بأن الفرص التي هيأها المشرع للعاملين في التنمية الزراعية - وأياً كان عددها - ينبغي دوماً أن تتحدد وفقاً لأسس موضوعية لا تتباين تطبيقاتها وما جرى به النص الطعين من ألا يخص العاملة من الأرض الزراعية سوى نصف الحصة المقررة للعاملين من الرجال ، إذا كان زوجها ممن لا يعملون بجهات التمليك ، مؤداه إنتقاص حصتها دون أن يكون ذلك راجعاً إلى ضوابط موضوعية ، بل إقصاؤها تماما عن فرص الحصول على حصة كاملة ، فلا يكون الحرمان منها متصلاً بقواعد منطقية تطبقها جهة العمل في شأن من يطلبونها ، بل إهداراً دائما للحق فيها .

وحيث إنه متى كان ذلك ، فإن النص المطعون فيه - وفي حدود المصلحة في الدعوى الماثلة - يكون مخالفاً لأحكام المواد ٧ و٨ و١١ و٣٢ و٣٤ من الدستور .

فلهذه الأسباب :

حكمت المحكمة بعدم دستورية نص الفقرة الثانية من البند (ب) من المادة الأولى من قرار نائب رئيس مجلس الوزراء ووزير الزراعة وإستصلاح الأراضي رقم ٣٢٤ لسنة ١٩٩١ .

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت ٩ سبتمبر سنة ٢٠٠٠ م الموافق ١١ جمادي الآخرة سنة ١٤٢١ هـ .

برئاسة السيد المستشار /

محمد ولى الدين جلال ....رئيس المحكمة

وعضوية السادة المستشارين / حمدى محمد علي ، وعبد الرحمن نصير ، والدكتور عبد المجيد فياض ، وماهر البحيرى و، محمد على سيف الدين وعدلى محمود منصور .

وحضور السيد المستشار /

عبد الوهاب عبد الرزاق ...... رئيس هيئة المفوضين

وحضور السيد /

ناصر إمام محمد حسن ....أمين السر

أصدرت الحكم الآتى :

فى القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ١ لسنة ١٨ قضائية « دستورية » .

المقامة من :

السيد / أحمد عبد الرازق البسيونى .

ضد :

١- السيد / رئيس مجلس الوزراء .

٢ - السيد / رئيس مجلس إدارة الهيئة القومية للتأمين الإجتماعى .

٣ - السيد / رئيس مجلس إدارة الهيئة العامة للتأمينات الإجتماعية .

الإجـــراءات :

• فى الثانى من يناير سنة ١٩٩٦ ، أودع المدعى قلم كتاب المحكمة صحيفة الدعوى الماثلة طالباً الحكم بعدم دستورية نص المادة الحادية عشرة من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ بتعديل بعض أحكام قانون التأمين الإجتماعى فيما تضمنه من إشتراط أن تكون سن المؤمن عليه ٥٠ سنة فأكثر لزيادة المعاش المستحق فى الحالة المنصوص عليها فى البند ٥ من المادة (١٨) من قانون التأمين الإجتماعى .

وقدمت هيئة قضايا الدولة والهيئة القومية للتأمين الإجتماعى مذكرات طلبت فيها الحكم برفض الدعوى .

وبعد تحضير الدعوى ، أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها .

ونُظِرت الدعوى على الوجه المبين بمحضر الجلسة وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم .

المحكمـة :

بعد الإطلاع على الأوراق ، والمداولة .

حيث إن الوقائع على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق تتحصل فى أن المدعى كان قد إستقال من وظيفته بالهيئة العامة للتأمينات الإجتماعية بتاريخ ١٩٨٧/٨/١ وقامت الهيئة بستوية معاشه ، وإذ لم يرتضِ هذه التسوية فقد طعن عليها بالدعوى رقم ٥ لسنة ١٩٩٠ أمام محكمة المنصورة الإبتدائية التى أحالتها إلى محكمة القضاء الإدارى بالمنصورة للإختصاص ، حيث قيدت برقم ٣٠٨٦ لسنة ١٢ قضائية وأثناء نظرها دفع بعدم دستورية نص المادة الحادية عشرة من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ . وإذ إرتأت المحكمة جدية الدفع ، وصرحت به بإقامة الدعوى الدستورية فقد أقام الدعوى الماثلة .

وحيث إن المادة الحادية عشرة من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ بتعديل بعض أحكام قانون التأمين الإجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ قبل تعديلها بالقانون رقم ٣٠ لسنة ١٩٩٢ كانت تنص على أن .

« يستبدل بنص المادة ١٦٥ من قانون التأمين الإجتماعى المشار إليه ، وبأحكام الزيادات المنصوص عليها بالقوانين أرقام ٦١ لسنة ١٩٨١ بزيادة المعاشات وتعديل بعض أحكام قوانين التأمين الإجتماعى و ١١٦ لسنة ١٩٨٢ بتقرير إعانة لأصحاب المعاشات والمستحقين و ٩٨ لسنة ١٩٨٣ بزيادة االمعاشات المشار إليها بالنسبة للعاملين بقانون التأمين الإجتماعى المشار إليه . النص الآتى :

تزاد المعاشات التى تستحق إعتباراً من ١٩٨٧/٧/١ فى إحدى الحالات الآتية :

١ - بلوغ سن الشيخوخة أو ....أو .... المنصوص عليها فى المادة ١٨ من قانون التأمين الإجتماعى .

٢ - الحالة المنصوص عليها فى البند (٥) من المادة (١٨) المشار إليها متى كانت سن المؤمن عليه فى تاريخ طلب الصرف ٥٠ سنة فأكثر .

٣ - إستحقاق معاش العجز الجزئى الناتج عن إصابة عمل غير مُنه للخدمة ....وتحدد الزيادات وفقاً للآتى :

١٠٪ بدون حد أقصى أو أدنى .

١٠٪ بحد أقصى ٦ جنيهات وبحد أدنى ٣ جنيهات شهرياً .

٩ جنيهات .

وتسرى فى شأن هذه الزيادات الأحكام الآتية .

١ - تحسب على أساس معاش المؤمن عليه عن الأجر الأساسى .

٢ - تستحق بالإضافة للحدود القصوى للمعاشات بما لا يجاوز مجموع معاش الحد الأقصى لمجموع معاش الأجرين الأساسى والمتغير ....

٣ - عدم تكرار إستحقاق أى من هذه الزيادات .

٤ - تعتبر هذه الزيادات جزءاً من المعاش ، وتسرى فى شأنها جميع أحكامه وتتحمل الخزانة العامة بقيمتها » .

وتنص المادة (١٨) من قانون التأمين الإجتماعى المشار إليها على أن :

ويستحق المعاش فى الحالات الآتية .

١ - إنتهاء خدمة المؤمن عليه لبلوغه سن التقاعد .

٢ - ....

٣ - إنتهاء خدمة المؤمن عليه للوفاة أو العجز الكامل ....

٤ - وفاة المؤمن عليه أو ثبوت عجزه كاملاً خلال سنة من تاريخ إنتهاء خدمته ....

٥ - إنتهاء خدمة المؤمن عليه لغير الأسباب المنصوص عليها فى البنود ١ ، ٢ ، ٣ ، متى كانت مدة إشتراكه فى التأمين ٢٤٠ شهراً على الأقل .

٦ - وفاة المؤمن عليه أو ثبوت عجزه الكامل ....» .

وحيث إن المدعى ينعى على النص المطعون فيه إخلاله بمبدأ المساواة إذ مايز بين العاملين بحكم الفقرة

الخامسة من المادة (١٨) من قانون التأمين الإجتماعى على أساس السن دون النظر إلى مدة الخدمة التى سددت عنها اشتراكات التأمين والتى تعتبر العنصر الأساسى فى استحقاق المعاش .

وحيث إن الدستور حرص فى المادة ١٧ منه على دعم التأمين الإجتماعى حين ناط بالدولة مد خدماتها فى هذا المجال إلى المواطنين بجميع فئاتهم فى الحدود التى يبينها القانون ، من خلال تقرير ما يعينهم على مواجهة بطالتهم أو عجزهم عن العمل أو شيخوختهم وذلك لأن مظلة التأمين الإجتماعى هى التى تكفل بمداها واقعاً أفضل يؤمن المواطن فى غده ، وينهض بموجبات التضامن الإجتماعى التى يقوم عليها المجتمع وفقاً لنص المادة السابعة من الدستور ، ولازم ذلك أن الرعاية التأمينية ضروره إجتماعية بقدر ما هى ضرورة اقتصادية ، وأن غايتها أن تؤمن المشمولين بها فى مستقبل أيامهم عند تقاعدهم أو عجزهم أو مرضهم ، وأن تكفل الحقوق المتفرعة عنها لأسرهم بعد وفاتهم . كما عهد الدستور بنص المادة (١٢٢) إلى المشرع بصوغ القواعد التى تتقرر بموجبها على خزانة الدولة ، المرتبات والمعاشات والتعويضات والإعانات والمكافآت والجهات التى تتولى تطبيقها لتهيئة الظروف الأفضل التى تفى بإحتياجات من تقررت لمصلحتهم وتكفل مقوماتها الأساسية التى يتحررون بها من العوز وينهضون معها بمسئولية حماية أسرهم والإرتقاء بمعيشتها ، بما مؤداه أن التنظيم التشريعى للحقوق التى كفلها المشرع فى هذا النطاق ، يكون مجافياً أحكام الدستور منافياً لمقاصده إذا تناول هذه الحقوق بما يهدرها أو يعود بها إلى الوراء ، وإذ صدرت - نفاذاً لذلك - قوانين التأمين الإجتماعى المتعاقبة مقررة الحق فى المعاش مبينة حالات استحقاقه وقواعد منحه وشروط إقتضائه فإن لازم ذلك أن الحق فى المعاش متى توافر أصل إستحقاقه وفقاً للقانون ، فإنه ينهض إلتزاماً على الجهة التى تقرر عليها ، بحيث إذا توافرت فى المؤمن عليه الشروط التى تطلبها القانون لإستحقاق المعاش أستقر مركزه القانونى إزاء هذا المعاش بصفة نهائية ، ولا يجوز من بعد الإنتقاص منه ، ذلك أن المساس به بعد إكتماله ليس إلا هدماً لوجوده وإحداثاً لمركز قانونى جديد يستقل عن المركز السابق الذى نشأ مستوفياً لشرائطه بما يخل بالحقوق التى رتبها بإنكار موجباتها .

وحيث إن الزيادات فى المعاشات الوارادة فى النص الطعين ، تقابل الزيادات التى قررها المشرع من قبل بالقانون رقم ٧ لسنة ١٩٧٧ . ثم بالقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٨ بالنسبة للعاملين بأحكام قانون التأمين الإجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ . ثم امتد نطاقها بالمادة الرابعة من القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٨١ بزيادة المعاشات وتعديل بعض أحكام قوانين التأمين الإجتماعى إلى العاملين بأحكام القانون رقم ١٠٨ لسنة ١٩٧٦ بشأن التأمين الإجتماعى على أصحاب الأعمال ومن فى حكمهم ، والقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٧٨ بإصدار قانون التأمين الإجتماعى للعاملين المصريين فى الخارج لتسرى على المخاطبين بأحكام قوانين التأمين الإجتماعى الثلاثة المشار إليها جمعيهم ، قواعد موحدة فى شأن إستحقاق هذه الزيادات طليقة من قيد السن . ولتعتبر الزيادة جزءاً من المعاش ولتنطبق عليها جميع أحكامه .

وحيث إن القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ وقد صدر مقرراً بمادته الحادية عشرة الزيادة فى المعاشات التى تستحق من ١٩٨٧/٧/١ ، إلا أنه أضاف شرطاً جديداً لإستحقاق تلك الزيادة بالنسبة للمخاطبين بحكم البند الخامس من المادة (١٨) من قانون التأمين الإجتماعى حاصلة أن يكون طالب الصرف قد بلغ من العمر خمسين عاماً فأكثر هادفاً من وراء ذلك إلى تضييق مجال تطبيقه . وذلك بتغييره عناصر الحق فى المعاش بما يخل بالمركز

القانونى لطائفة معينة من هؤلاء المؤمن عليهم هم من لم يبلغوا من العمر الخمسين عاماً ، ويخرجهم بالتالى من نطاق تطبيقه رغم تحقق شرط إستحقاقهم أصل المعاش المقرر قانوناً عملاً بحكم المادة (١٨) من قانون التأمين الإجتماعى ، وإذ كان هذا التعديل فى ذلك المركز الذى نشأ مكتملاً مستوفياً لعناصره جميعاً قبل نفاذ النص الطعين مؤداه حرمان فئة من المؤمن عليهم من المزايا التأمينية التى كفلها لهم قانون التأمين الإجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ فإنه يتمحض بالتالى عدوانا على حقوقهم الشخصية التى سعى الدستور إلى صونها مجاوزاً بذلك نطاق السلطة التقديرية التى يملكها المشرع فى مجال تنظيم الحقوق ، وذلك من خلال اقتحام المجال الذى يؤكد جوهرها ويكفل فعاليتها .

وحيث إن مبدأ مساواة المواطنين أمام القانون ، المنصوص عليه فى المادة (٤٠) من الدستور والذى رددته الدساتير المصرية جميعها بحسبانه ركيزة أساسية للحقوق والحريات على اختلافها وأساساً للعدل والسلام الإجتماعى ، غايته صون الحقوق والحريات فى مواجهة صور التمييز التى تنال منها أو تقيد ممارستها ، بإعتباره وسيلة لتقرير الحماية المتكافئة التى لا تمييز فيها بين المراكز القانونية المتماثلة ، فلا يقتصر مجال إعماله على ما كفله الدستور من حريات وحقوق وواجبات ، بل يمتد كذلك إلى تلك التى يقررها القانون .

وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أنه يشترط فى التنظيم التشريعى لحق من الحقوق ألا تنفصل نصوصه عن أهدافها ليكون إتصال الأغراض التى توخى تحقيقها بالوسائل التى لجأ إليها منطقياً وليس واهياً أو واهناً أو منتحلاً بما يخل بالأسس التى يقوم عليها التمييز المبرر دستورياً ، ومن ثم فإذا ما قام التماثل فى المراكز القانونية التى تنتظم بعض فئات المواطنين وتساويهم بالتالى فى العناصر التى تكونها ، إستوجب ذلك وحدة القاعدة القانونية التى ينبغى تطبيقها فى حقهم ، فإن خرج المشرع على ذلك سقط فى حمأة المخالفة الدستورية سواء كان خروجه هذا مقصوداً أم كان قد وقع عرضاً ، متى كان ذلك وكانت المادة الحادية عشرة من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ قد أوردت شرطاً جديداً علقت عليه إفادة العاملين بحكم الفقرة الخامسة من المادة الثامنة عشرة من قانون التأمين الإجتماعى من الزيادة فى المعاش هو بلوغ سن المؤمن عليه ٥٠ سنة فأكثر وهو شرطاً جديد لم يكن قائماً أو مقرراً من قبل بمقتضى نص المادة المادة الرابعة من القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٨١ سالف الذكر متبنياً تمييزاً تحكمياً منهياً عنه بنص المادة الأربعين من الدستور بين فئتين من المؤمن عليهم العاملين بحكم الفقرة الخامسة المشار إليها ، إحداهما المؤمن عليهم العاملون بأحكام القانونين رقمى ١٠٨ لسنة ١٩٧٦ ، ٥٠ لسنة ١٩٧٨ ، والأخرى التى تضم المؤمن عليهم العاملين بأحكام القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ ، دون أن يستند هذا التمييز إلى أسس موضوعية ، ذلك أنه اختص أفراد الطائفة الأولى بحقوق تأمينية تتمثل فى تلك الزيادة فى المعاش التى تقررت دون توقف على سن معين بينما حجبها عن الفئة الثانية إلا إذا بلغ أفرادها هذا السن ، حال أن الخطر المؤمن ضده قائم فى شأن أفراد هاتين الطائفتين وجميعهم مؤمن عليهم قاموا بسداد الاشتراكات مدة ٢٤٠ شهراً على الأقل وهى المدة المحددة بالنص المانح لأصل المعاش ، وكان يجب إستمرار التكافؤ فى الحقوق بينهما كى تنتظمهم دوماً قواعد موحدة لا تقيم فى مجال تطبيقها تمييزاً بين المخاطبين بأحكام قوانين التأمين الإجتماعى جميعها ، بما مؤداه أن النص الطعين قد جاء مخالفاً للمادة (٤٠) من الدستور .

وحيث إنه علاوة على ما تقدم فقد نجم عن التمييز التحكمى الذى ترتب على النص الطعين على النحو سالف البيان حرمان من لم يبلغوا من العمر

خمسين عاماً من الزيادة التى تقررت للمعاش فى تلك الحالة المنصوص عليها فى البند الخامس من المادة (١٨) من قانون التأمين الإجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ وبالتالى نقصان معاشهم عن معاش قرنائهم الذين بلغوا تلك السن رغم تساويهم فى إستحقاق أصل المعاش ، وكان قضاء هذه المحكمة قد إضطرد على أن الحماية التى أظل بها الدستور الملكية الخاصة لضمان صونها من العدوان عليها . وفقاً لنص المادة (٣٤) منه تمتد إلى الأموال جميعها دورن تمييز بينها ، بإعتبار أن المال هو الحق ذو القيمة المالية سواء كان هذا الحق شخصاً أو عينياً أم كان من حقوق الملكية الأدبية أو الفنية أو الصناعية ، وكان الحق فى الزيادة فى المعاش شأنه فى ذلك شأن المعاش الأصلى إذا توافر أصل إستحقاقه ينهض إلتزاماً على الجهة التى تقرر عليها وعنصراً إيجابياً فى ذمة صاحب المعاش أو المستحقين عنه ، تتحدد قيمته ، وفقاً لأحكام قانون التأمين الإجتماعى بما لا يتعارض فيه مع أحكام الدستور ، فإن النص الطعين ينحل والحالة هذه عدوانا على حق الملكية بالمخالفة لنص المادة (٣٤) من الدستور .

وحيث إنه كذلك فإن النص الطعين يكون مخالفاً لأحكام المواد (١٧ و٣٤ ، ٤٠) من الدستور .

فلهذه الأسباب :

حكمت المحكمة بعدم دستورية نص المادة الحادية عشرة من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ بتعديل بعض أحكام قانون التأمين الإجتماعى فيما تضمنه من إشتراط أن تكون سن المؤمن عليه ٥٠ سنة فأكثر لزيادة المعاش المستحق فى الحالة المنصوص عليها فى البند الخامس من المادة (١٨) من قانون التأمين الإجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ وألزمت الحكومة المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة .

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت ٩ سبتمبر سنة ٢٠٠٠ م الموافق ١١ جمادى الآخرة سنة ١٤٢١ هـ .

برئاسة السيد المستشار /

محمد ولى الدين جلال .... رئيس المحكمة

وعضوية السادة المستشارين / حمدى محمد على ، ومحمد عبد القادر عبد الله ، وعبد الرحمن نصير ، والدكتور عبد المجيد فياض ، وماهر البحيرى ومحمد على سيف الدين ، وعدلى محمود منصور.

وحضور السيد المستشار /

عبد الوهاب عبد الرزاق .... رئيس هيئة المفوضين

وحضور السيد /

ناصر إمام محمد حسن .... أمين السر

أصدرت الحكم الآتى :

فى القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ٢٢٤ لسنة ١٩ قضائية « دستورية » .

بعد أن أحالت المحكمة الإدارية العليا ملف الطعن رقم ٣١٧١ لسنة ٣٨ قضائية عليا .

المقامة من :

١ - السيد / وزير الدفاع .

٢ -السيد / مدير المعهد الفنى للقوات المسلحة .

ضد :

السيد / محمود عبد العال حسنين بصفته ولياً طبيعياً على إبنه طارق محمود عبد العال .

الإجـراءات:

بتاريخ الثانى والعشرين من ديسمبر ١٩٩٧ ، ورد إلى قلم كتاب المحكمة ملف الطعن رقم ٣١٧١ لسنة ٣٨ قضائية عليا بعد أن قضت المحكمة الإدارية العليا بجلسة ١٩٩٧/١١/٣٠ بإحالة الأوراق إلى المحكمة الدستورية العليا لما تراءى لها من مخالفة المادة (١) من القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٨٣ بشأن الطعن فى قرارات مجالس الكليات والمعاهد العسكرية المعدة لتخريج ضباط القوات المسلحة ؛ لأحكام المواد (٦٨ ، ١٦٧ ، ١٧٢) من الدستور .

وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت فى ختامها الحكم أصلياً بعدم قبول الدعوى وإحتياطياً برفضها .

وبعد تحضير الدعوى ، أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها .

وبجلسة ١٩٩٨/٥/٩ طلب السيد / إسماعيل حامد إبراهيم بركات قبول تدخله خصماً فى الدعوى .

ونظرت الدعوى على النحو المبين بمحضر الجلسة وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم .

المحكمـة :

بعد الإطلاع على الأوراق ، والمداولة .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من حكم الإحالة وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المعهد الفنى للقوات المسلحة كان قد أصدر قراراً بفصل نجل المطعون ضده - الطالب بالمعهد - لرسوبة سنتين متتاليتين فى سنة دراسية واحدة ، تطبيقاً لنص المادة ١٩ فقرة (أ) بند (٣) من القانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٨٠ بشأن النظام الأساسى للمعهد ، فأقام المطعون ضده - بصفته ولياً طبيعياً - الدعوى رقم ٢٣١ لسنة ٤٦ قضائية أمام محكمة القضاء الإدارى طالباً الحكم بوقف تنفيذ هذا القرار وإلغائه ، على سند من القول بأنه لم يسبقه التحقيق اللازم فيما هو منسوب إلى نجله من مخالفات أوجبت فصله ، مما جعله مشوباً بعيب مخالفة القانون وإساءة أستعمال السلطة وإذ قضت تلك المحكمة بوقف تنفيذ ذلك القرار فقد طعنت الجهة الإدارية على هذا الحكم أمام محكمة الإدارية العليا بالطعن رقم ٣١٧١ لسنة ٣٨ قضائية طالبة إلغاءه والقضاء بعدم إختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى ولائياً بنظر الدعوى ؛ وبجلسة ١٩٩٧/١١/٣٠ قضت المحكمة الإدراية العليا بوقف الطعن وأمرت بإحالة الأوراق إلى المحكمة الدستورية العليا لما قدرته من أن نص المادة (١) من القانون رقم (٩٩) لسنة ١٩٨٣ المشار إليه فيما اختص به لجنة ضباط القوات المسلحة المنعقدة بصفة هيئة قضائية دون غيرها بالنظر فى المنازعات الإدارية الخاصة بالقرارت النهائية المصدق عليها من وزير الدفاع والتى تصدرها مجالس الكليات والمعاهد العسكرية المعدة لتخريج الضباط العاملين بالقوات المسلحة - يخالف أحكام المواد (٦٨ ، ١٦٧ ، ١٧٢) من الدستور تأسيساً على أن الأولى قد حظرت النص فى القوانين على تحصين أى عمل أو قرار إدارى من رقابة القضاء ، وأن الثانية لا تجيز إضفاء الصفة القضائية على لجنة إدارية بحتة لمجرد وصفها بأنها تنعقد بصفتها هيئة قضائية ، وأن مؤدى الثالثة إستقلال مجلس الدولة بهيئة قضاء إدراى بالمنازعات الإدارية بحيث لا يسوغ إنتزاع طائفة من تلك المنازعات من إختصاصه المحجوز له بنص الدستور بإعتباره قاضيها الطبيعى ، وإسناد الفصل فيها إلى اللجنة المشار إليها .

وحيث إنه عن طلب التدخل ، فقد إطرد قضاء هذه المحكمة على أن شرط قبوله أن يكون مقدماً ممن كان طرفاً فى الدعوى الموضوعية . التى يؤثر الحكم فى المسألة الدستورية على الحكم فيها ، وإذ كان طالب التدخل غيرممثل فى تلك الدعوى ، ولا يعتبر بالتالى من ذوى شأن فى الدعوى الدستورية الماثلة . فإن الحكم بعدم قبول تدخله يكون متعيناً .

وحيث إن هيئة قضايا الدولة دفعت بعدم قبول الدعوى تأسيساً على أن المحكمة العليا سبق أن حسمت المسائل الدستورية المثارة فيها بحكمها الصادر بجلسة ١٩٧٦/٢/٧ فى القضية رقم ٤ لسنة ٤ قضائية « دستورية » .

وحيث إن هذا الدفع مردود بما هو مقرر من أن الحجية المطلقة للأحكام الصادره فى الدعاوى الدستورية لا يفارق نطاقها النصوص التشريعية التى كانت مثاراً للمنازعة حول دستوريتها ، وفصلت فيها المحكمة فصلاً حاسماً بقضائها ، أما غيرها مما لم يكن مطروحاً عليها ولم تفصل فيه فعلاً فلا تمتد إليه تلك الحجية ، إذ كان ذلك ، وكان الحكم الصادر فى القضية رقم ٤ لسنة ٤ قضائية دستورية المشار إليه قد أقتصر على الفصل فى دستورية اختصاص لجنة ضباط القوات االمسلحة المنعقدة بصفة هيئة قضائية دون غيرها - وفقاً لنص المادة (١) من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٧١ بشأن الطعن فى قرارات لجان الضباط بالقوات المسلحة - بالنظر فى المنازعات الإدارية الخاصة بالقرارات النهائية التى تصدرها لجان الضباط بالقوات المسلحة ؛ فإن حجية الحكم السابق يتعين ألا تبرح هذا النطاق ، لتقتصر عليه وحده ، لا تتجاوزه إلى سواه من إختصاص آخر إستحدثه المشرع بعد صدور الحكم السالف ذكره - لتلك اللجنة بنص المادة (١) من القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٨٣ المشار إليه . مما يتعين معه الحكم برفض الدفع بعدم القبول .

وحيث إن المصلحة الشخصية المباشرة - وهى شرط يلزم تحققة لقبول الدعوى الدستورية - يحدد للخصومة الدستورية نطاقها ، فلا تندرج تحتها إلا النصوص التشريعية التى يؤثر الحكم بصحتها أو بطلانها بصفة مباشرة على النزاع الموضوعى دون ما سواها ؛ إذ كان ذلك وكان المدعى قد أقام دعواه الموضوعية أمام محكمة القضاء الإدارى طالباً ، وقف تنفيذ وإلغاء قرار المعهد الفنى للقوات المسلحة بفصل نجله منه وكان النص الطعين قد عقد الإختصاص بنظر تلك الدعوى للجنة ضباط القوات المسلحة منعقدة بصفة هيئة قضائية ، فإن مصلحته الشخصية المباشرة إنما تقتصر على ما تعلق من نص المادة (١) من القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٨٣ سالف الذكر ، بطلاب المعاهد العسكرية دون غيرهم من المخاطبين بأحكامها ، ففى هذا الإطار وحده يتحدد نطاق الخصومة الدستورية الراهنة ولا يمتد إلى غير ذلك من أحكام النص الأخرى .

وحيث إن المادة (١) من القانون رقم ٩٩ لسنة١٩٨٣ - المطعون فيها - تنص على ما يأتى :

« تختص لجنة ضباط القوات المسلحة المنعقدة بصفة هيئة قضائية دون غيرها بالنظر فى المنازعات الإدارية الخاصة بالقرارات النهائية المصدق عليها من وزير الدفاع والتى تصدرها مجالس الكليات والمعاهد العسكرية المعدة لتخريج الضباط العاملين بالقوات المسلحة » .

كما تنص المادة (٢) منه على أن «يسرى على الطعن فى القرارات المشار إليها فى المادة السابقة ذات الأحكام والقواعد والإجراءات المقررة للطعن فى قرارات لجان الضباط بالقوات المسلحة » . وتكشف المذكرة الإيضاحية المرافقة لهذا القانون عما دفع المشرع لإصداره بقولها أنه «صدر القانون رقم ٩٦

لسنة ١٩٧١ فى شأن الطعن فى قرارات لجان الضباط للقوات المسلحة ونص فيها على اختصاص لجنة ضباط القوات المسلحة المنعقدة بهيئة قضائية بنظر المنازعات الإدارية الخاصة بالقرارات النهائية التى تصدرها لجان الضباط بالقوات المسلحة ، كما نص على إنشاء لجنة قضائية بكل فرع من أفرع القوات المسلحة تختص بالفصل فى باقى المنازعات الإدارية الخاصة بضباط القوات المسلحة ثم صدر القانون رقم ١٢٣ لسنة ١٩٨١ بشأن خدمة ضباط الشرف وضباط الصف والجنود بالقوات المسلحة ونص فى المادة (١٢٩) منه على تشكيل لجان قضائية عسكرية تختص بالفصل فى المنازعات الإدارية الخاصة بضباط الصف والجنود ذوى الراتب العالى بالقوات المسلحة .

ولما كان العمل قد أثبت أن هناك بعض المنازعات الإدارية تنشأ عن القرارات النهائية المصدق عليها من وزير الدفاع التى تصدرها مجالس الكليات أو المعاهد العسكرية المعدة لتخريج الضباط العاملين بالقوات المسلحة .

وتوحيداً للأحكام والقواعد والإجراءات التى تسرى على الطعن فى القرارات الإدارية الصادرة فى القوات المسلحة ... فقد رؤى التقدم بمشروع القانون المرافق » .

وحيث إن لجنة ضباط القوات المسلحة المنعقدة بصفة هيئة قضائية التى إختصها قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٧١ بالنظر دون غيرها فى المنازعات الإدارية الخاصة بالقرارات النهائية الصادرة فى شأن الضباط بالقوات المسلحة - وعلى ما استقر عليه قضاء المحكمة العليا بحكمها المتقدم - هى هيئة ذات اختصاص قضائى ، وذلك تأسيساً على أن المصلحة العامة وطبيعة الأوضاع فى القوات المسلحة تستلزم وضع المنازعات الإدارية الخاصة بأفراد هذه القوات فى يد أسرتهم العسكرية ، بالنظر إلى الصلة الوثيقة بين أداء الضابط لمهام وظيفته العسكرية وبين ما يصدر فى شأنه من قرارات إدارية بدءاً بقرار إلحاقه بالخدمة العسكرية ونهاية بقرار إنهاء تلك الخدمة .

وحيث إنه ولئن فوض الدستور بمقتضى المادة (١٨٣) - المشرع فى تنظيم القضاء العسكرى وبيان إختصاصاته ، إلا أنه قيد هذا التفويض بنص غير مسبوق ، بأن يكون ذلك التنظيم فى حدود المبادئ الورادة فى الدستور ، وإذ كان الدستور بما نص عليه فى المادة (٦٨) من أن لكل مواطن حق الإلتجاء إلى قاضيه الطبيعى ، قد دل - على ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة - على أن هذا الحق فى أصل شرعته هو حق للناس كافة تتكافأ فيه مراكزهم القانونية فى سعيهم لرد العدوان على حقوقهم دفاعاً عن مصالحهم الذاتية ، وأن الناس جميعاً لا يتمايزون فيما بينهم فى مجال حقهم فى النفاذ إلى قاضيهم الطبيعى ولا فى نطاق القواعد الإجرائية أو الموضوعية التى تحكم الخصومة القضائية ولا فى مجال التداعى بشأن الحقوق المدعى بها وفق مقاييس موحدة عند توافر شروطها ، إذ ينبغى دوماً أن يكون للخصومة الواحدة قواعد موحدة سواء فى مجال إقتضائها أو الدفاع عنها أو الطعن فى الأحكام التى تصدر فيها ، وكان مجلس الدولة - بنص المادة (١٧٢) من الدستور - هو قاضى القانون العام فى المنازعات الإدارية والدعاوى التأديبية ، ما فتئ قائماً عليها ، باسطاً ولايته على مختلف أشكالها وتعدد صورها ؛ لما كان ما تقدم وكانت المادة (٦٥) من الدستور تنص على أن تخضع الدولة للقانون ، وأن استقلال القضاء وحصانته ضمانان أساسيان لحماية الحقوق والحريات ، وكان الدستور قد أكد فى المادة (١٦٥) أن المحاكم هى التى تتولى السلطة القضائية ، فإنه إذا ما قدر المشرع ملاءمة إسناد الفصل فى بعض الخصومات إستثناءً إلى إحدى الهيئات ذات الإختصاص القضائى فإن سلطته فى هذا الشأن تكون مقيدة بعدم

الخروج على نصوص الدستور ، وعلى الأخص تلك التى تضمنتها المواد (٤٠ ، ٦٨ ، ١٦٥ ، ١٧٢) بل يتعين عليه التأليف بينها فى مجموعها ، وبما يحول دون تناقضها فيما بينها أو تهادمها ، ومن ثم فلا يجوز على ما اطَّردَ عليه قضاء هذه المحكمة إيلاء سلطة القضاء فى المنازعات بعينها إلى غير قاضيها الطبيعى إلا فى أحوال استثنائية تكون الضرورة فى صورتها الملجئة هى مدخلها ، وصلتها بالمصلحة العامة فى أوثق روابطها مقطوعاً بها ، ومبرراتها الحتمية لا شبهة فيها وهذه العناصر جميعها ليست بمنأى عن الرقابة القضائية لهذه المحكمة ، بل تخضع لتقييمها ، بما لا يخرج نص أى من المادتين (٦٨ ، ١٧٢) من الدستور عن أغراضها التفافاً حولها ، بل يكون لمضمونها مجاله الطبيعى الذى حرص المشرع الدستورى على عدم جواز إهداره ، ذلك أن ما يقرره الدستور فى المادة (١٦٧) لا يجوز إتخاذه موطناً لإستنزاف إختصاص المحاكم أو التهوين من تخصيص الدستور بعضها بمنازعات بذواتها بإعتبارها قاضيها الطبيعى وصاحبة الولاية العامة بالفصل فيها .

وحيث إنه لما كان ما تقدم ، وكانت الأنزعة الإدارية فيما يصدر فى شأن طلاب المعاهد العسكرية من قرارات إدارية سواء ما اتصل منها بتحصيلهم الدراسى ، أو ما تعلق بإجتيازهم لما يعقد لهم من إختبارات ، إنما تتماثل فى طبيعتها وتتحد فى جوهرها مع المنازعات الخاصة بأقرانهم طلاب الجامعات والمعاهد العليا التابعة لوزارة التعليم أو الخاضعة لإشرافها فهى صنوها ، والدراسة هى لبها ومحورها جميعاً ، وهؤلاء وأولئك يدعون فيها بصفة واحدة بكونهم طلاباً ، وكان يلزم إعمالاً للأصل المقرر بنص المادة (١٧٢) من الدستور أن ينعقد الاختصاص بنظرها جميعاً - دون تفرقة - لمحاكم مجلس الدولة بإعتباره قاضيها الطبيعى إذ كان ذلك فإن النص الطعين إذ أفرد المنازعات المتعلقة بطلاب المعاهد العسكرية بنظام قضائى خاص يشذ عن نظام التداعى الأصلى فى شأن المنازعات الإدارية قاطبة ، منحياً ما بين هذه النظائر المتحدة معطياتها من توافق مفترضاً تخالفها فيما بينها ، إنما يخل بما يتعين قيامه من قواعد موحدة فى شأنها عامة ويخص هذ الفريق من الطلاب - دون جموعهم - بالتنظيم المطعون فيه ، مع أنهم - فى عمومهم - إزاء حق التقاضى فيما ينشأ عن دراستهم من أنزعة ، ذوو مراكز قانونية متماثلة .

وحيث إن ما تغياه المشرع - بالنص الطعين - من توحيد القواعد التى تسرى على الطعن فى القرارات الإدارية الصادرة فى القوات المسلحة ، لا يقوم دليلاً على أن واقعاً قائماً ، بات ضرورة ملجئة، أوجبت - تحقيقاً للصالح العام ، إنتزاع الإختصاص بنظر المنازعات التى عناها من مجلس الدولة المعقود له أصلاً ولاية القضاء فيها بإعتباره قاضيها الطبيعى وإسناده إستثناء إلى اللجنة المشار إليها ، خاصة وأن طلاب المعاهد العسكرية لا يندرجون قبل تخرجهم منها ضمن الضباط العاملين فى القوات المسلحة ، بما مؤداه أن أنزعتهم الإدارية إنما تزايلها وتنفك عنها تلك الطبيعة الخاصة التى أملت أن تختص تلك اللجنة دون غيرها بنظر منازعات أولئك الضباط فى القرارت الإدارية المتعلقة بشئونهم الوظيفية والإنضباطية ، ومن ثم فإن قياس أولاهما على أخراهما هم قياس فى غير محله .

وحيث إنه لما كان ما تقدم ، فإن النص الطعين فيما جاوز القرارات الإدارية الصادرة في الشئون الإنضباطية لهؤلاء الطلاب يكون قد مايز - في مجال ممارسة حق التقاضي - بين المواطنين المتكافئة مراكزهم القانونية ، دون أن يستند هذا التمييز إلى أسس موضوعية تقتضيه ، بما يمثل إخلالاً بمبدأ مساواة المواطنين أمام القانون ، معطلاً مبدأ خضوع الدولة للقانون ، ومعوقاً لحق التقاضي ، وموهناً من استقلال السلطة القضائية منتقصاً دون ضرورة ملجئة من اختصاص مجلس الدولة بإعتباره صاحب الولاية العامة بنظر المنازعات الإدارية وقاضيها الطبيعي مخالفاً بذلك أحكام المواد (٤٠ ، ٦٥ ، ٦٨ ، ١٦٥ ، ١٧٢) من الدستور .

فلهذه الأسباب :

حكمت المحكمة بعدم دستورية نص المادة (١) من القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٨٣ فيما تضمنه من إطلاق إختصاص لجنة ضباط القوات المسلحة المنعقدة بصفة هيئة قضائية دون غيرها بالنظر في المنازعات الإدارية الخاصة بالقرارات النهائية المصدق عليها من وزير الدفاع التي تصدرها مجالس المعاهد العسكرية المعدة لتخريج الضباط العاملين بالقوات المسلحة في شأن الطلاب المقيدن بها .

صدر هذا الحكم بالهيئة المبينة بصدره ، أما السيد المستشار / محمد على سيف الدين الذى سمع المرافعة وحضر المداولة ووقع مسودة الحكم ، فقد جلس بدله عند تلاوته السيد المستشار / أنور رشاد العاصي .

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت ٩ سبتمبر سنة ٢٠٠٠م الموافق ١١ جمادى الآخرة سنة ١٤٢١ هـ .

برئاسة السيد المستشار /

محمد ولى الدين جلال .... رئيس المحكمة .

وعضوية السادة المستشارين / ماهر البحيرى ، ومحمد على سيف الدين ، وعدلى محمود منصور ، ومحمد عبد القادر عبد الله ، وعلى عوض محمد صالح ، وأنور رشاد العاصي .

وحضور السيد المستشار /

عبد الوهاب عبد الرازق.. رئيس هيئة المفوضين

وحضور السيد /

ناصر إمام محمد حسن .... أمين السر

أصدرت الحكم الآتي :

في القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ١٨٩ لسنة ٢٠ قضائية «دستورية» .

بعد أن أحالت محكمة الأسكندرية الإبتدائية ملف الدعوى رقم ٦٨٤ لسنة ١٩٩٨ .

المقامة من :

السيد / سعيد عبد المحسن على شافعي .

ضـــد :

العضو المنتدب لشركة شمال التحرير الزراعية .

الإجــــراءات:

بتاريخ العاشر من أكتوبر سنة ١٩٩٨ ، ورد إلى قلم كتاب المحكمة ملف القضية ٦٨٤ لسنة ١٩٨٨ من محكمة الأسكندرية الإبتدائية ، بعد أن قضت تلك المحكمة بوقف الدعوى وإحالتها إلى المحكمة الدستورية العلياً للفصل فى دستورية الفقرة الثالثة من البند (أ) من المادة الأولى من قرار نائب رئيس الوزراء ووزير الزراعة وإستصلاح الأراضى رقم ٣٢٤ لسنة ١٩٩١ .

وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت فيها أصلياً الحكم بعدم قبول الدعوى وإحتياطياً برفضها

وبعد تحضير الدعوى ، أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها .

ونظرت الدعوى على الوجه المبين بمحضر الجلسة ، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم .

المحكمــة

بعد الإطلاع على الأوراق ، والمداولة .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من حكم الإحالة وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المدعى كان قد أقام الدعوى رقم ٦٨٤ لسنة ١٩٩٨ أمام محكمة الأسكندرية الإبتدائية ضد المدعى عليه ، طلباً للحكم بأحقيته فى الحصول على قطعة أرض زراعية مقابل تركه وظيفته تطبيقاً لأحكام قرار نائب رئيس الوزراء ووزير الزراعة وإستصلاح الأراضى رقم ٣٢٤ لسنة ١٩٩١ ، وقال بياناً لذلك إنه يعمل بشركة المجمع الزراعى - التى أدمِجَت فى الشركة التى يمثلها المدعى عليه - وأنه تقدم بطلب لتمليكه قطعة أرض زراعية مقابل تخليه عن وظيفته ، إلا أن طلبه قوبل بالرفض إستناداً إلى أن زوجته سبق أن حصلت على قطعة مماثلة ، وبجلسة ١٩٩٨/٦/٢١ قضت تلك المحكمة بوقف الدعوى وبإحالتها إلى المحكمة الدستورية العلياً للفصل فى دستورية نص الفقرة الثالثة من البند (أ) من المادة الأولى من القرار المطعون فيه ، وذلك لما تراءى لها من مخالفته لأحكام المواد (٧ و٨ و٣٢ و٣٤) من الدستور .

وحيث إن قرار نائب رئيس الوزراء ووزير الزراعة وإستصلاح الأراضى رقم ٣٢٤ لسنة ١٩٩١ ، ينص فى مادته الأولى على أن «يتم تمليك الراغبين من العاملين بهيئة القطاع العام للتنمية الزراعية وشركاتها أراضى زراعية وفقاً للأسس والقواعد التالية :

(أ) شروط الإنتفاع بالتمليك :

- ....

- ....

«إذا كان العامل وزوجته ممن يعملون بجهة أو جهات التمليك فلا يجوز تمليك إلا أحدهما فقط ، وفى هذه الحالة يحصل أيهما على حصة تمليك كاملة » .

وحيث إن المصلحة الشخصية المباشرة - وهى شرط لقبول الدعوى الدستورية - مناطها أن تتوافر علاقة منطقية بينها وبين المصلحة التى يقوم بها النزاع الموضوعى ، وذلك بأن يكون الفصل فى المسائل الدستورية التى تُدعى هذه المحكمة لنظرها ، لازماً للفصل فيما يرتبط بها من الطلبات الموضوعية ، وكان المدعى لا يتوخى بنزاعه الموضوعى أكثر من تمليكه قطعة أرض زراعية دون تقيد بسبق إنتفاع زوجته - وهى من العاملين السابقين بجهة التمليك - يمثلها ، فإن مصلحته فى الدعوى الدستورية - وبقدر إتصالها بالنصوص التى تضمنها القرار المطعون فيه - تتمثل فيما إشتمل عليه هذا القرار

من عدم جواز تمليك الزوجين معاً وقصر التمليك على أحدهما فقط ؛ حسبما ورد فى الفقرة ثالثاً من البند «أ» السابق الإشارة إليه ، ولا يغير من ذلك سبق قضاء هذه المحكمة فى القضية رقم ١٤٤ لسنة ١٨ قضائية «دستورية» بعدم دستورية نص الفقرة الرابعة من ذات البند لإستقلال كل من الفقرتين بنصها حتى وإن تضمنا حكماً واحداً .

وحيث إن الأصل فى سلطة المشرع فى موضوع تنظيم الحقوق ، أنها سلطة تقديرية ما لم يقيد الدستور ممارستها بضوابط تحد من إطلاقها ، وتعتبر تخوماً لها لا يجوز إقتحامها أو تخطيها ، وكان الدستور إذ يعهد إلى أى من السلطتين التشريعية والتنفيذية بتنظيم موضوع معين ، فإن القواعد القانونية التى تصدر عن أيتهما فى هذا النطاق ، لا يجوز أن تنال من الحقوق التى كفل الدستور أصلها سواء بنقضها أو إنتقاصها من أطرافها ، وإلا كان ذلك عدواناً على مجالاتها الحيوية من خلال إهدارها أو تهميشها .

وحيث إن الفرص التى كفلها الدستور للمواطنين فيما بينهم ، تفترض تكافؤها وتدخل الدولة إيجابياً لضمانها وفق إمكاناتها ، وتزاحم من يطلبونها عليها وإستباقهم للفوز بها ، وضرورة ترتيبهم بالتالى فيما بينهم على ضوء قواعد يمليها التبصر والإعتدال وهو ما يعنى أن موضوعية شروط النفاذ إليها ، مناطها تلك العلاقة المنطقية التى تربطها بأهدافها - وبافتراض مشروعيتها - فلا تنفصل عنها . ولا يجوز بالتالى حجبها عمن يستحقها ولا إنكارها لإعتبار لا يتعلق بطبيعتها ، ولا بمتطلباتها .

وحيث إن من المقرر أن للعلائق الزوجية بنيانها وآثارها التى لا يندرج تحتها أن يكون الدخول فيها سبباً للحرمان من حقوق لا شأن لها بها ، ولا يتصور أن تتولد عنها ولا أن تكون من روافدها كتلك التى يستمدها أحد الزوجين من رابطة العمل ذاتها فى الجهة التى يعمل بها ، وأخصها ما تعلق منها بأراض زراعية تمتلكها هذه الجهة وتوزعها على العاملين فيها وفقاً لقواعد حددتها سلفاً ، يُفْتَرض أن تكون قد صاغتها إنصافاً فلا يكون تطبيقها فى شأنهم مشوباً بتمييز ينال من أصل الحق فيها .

وحيث إن الزوجين وإن تكاملاً من خلال الأسرة التى تجمعهما ، إلا أن حقوقهما المالية لا تختلط ببعضها ، ولا تخل وحدة الأسرة باستقلال كل منهما بذمته المالية ، فلا يحل أحدهما - فى الحقوق التى يطلبها - مكان غيره ؛ بل يكون لكل منهما دائرة من الحقوق لها ذاتيتها ، يعتصم بها ولا يُرد عنها . بما مؤداه أن يكون الحصول على الأرض الزراعية حقاً لكل زوج استوفى شروط طلبها . فإذا حرم المشرع أحدهما منها لمجرد سبق حصول الآخر عليها ، كان ذلك تمييزاً تحكمياً جائراً بين شخصين يشغلان قبل الجهة التى يعملان بها مركزاً قانونياً واحداً ، مما يتعين معه أن تكون لكل منهما ذات المعاملة فيما يتعلق بالأرض التى توزعها جهة عملهم ، خاصة وأن النص المطعون فيه ، ما كفل للعاملين ميزة الحصول على هذه الأراضى الزراعية إلا إستثارة لإهتمامهم بالتنمية الزراعية تطويراً لها . ولا يلتئم وهذه الأغراض ، إنكار حق أحد الزوجين فى تلك الميزة ولو كان مستوفياً شرائطها ولا يجوز بالتالى أن يستبعد أحدهما ويؤثر الآخر من دونه وإلا كان هذا الإيثار عدواناً مبيناً .

وحيث إن ضمان الدستور للحق فى الملكية الخاصة - على ما تقضى به المادتين (٣٢ و٣٤) من الدستور - لا يقتصر على صون ما يكون قائماً فعلاً من مصادرها ، وإنما تمتد الحماية التى كفلها لهذه

الملكية ، إلى فرص كسبها - والأصل فيها هو الإطلاق - فلا يجوز تقييدها دون ما ضرورة تقتضيها مصلحة مشروعة ، وإذ كانت الفرصة التى أتاحها المشرع للعاملين بجهات التمليك للحصول على أرض زراعية ، هى الطريق لتملكها وتنميتها ، فإذا أغلق إعتسافاً من دون أحدهم ، كان ذلك إخلالاً بفرص كسبها .

وحيث إنه متى كان ذلك ، فإن النص الطعين يكون مخالفاً لأحكام المواد (٧ و٨ و٣٢ و٣٤) من الدستور .

فلهذه الأسباب :

حكمت المحكمة بعدم دستورية نص الفقرة الثالثة من البند (أ) من المادة الأولى من قرار نائب رئيس مجلس الوزراء ووزير الزراعة وإستصلاح الأراضى رقم ٣٢٤ لسنة ١٩٩١

صدر هذا الحكم بالهيئة المبينة بصدره ، أما السيد المستشار/ محمد على سيف الدين الذى سمع المرافعة وحضر المداولة ووقع مسودة الحكم ، فقد جلس بدله عند تلاوته السيد المستشار/ عبد الرحمن نصير

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت ٩ سبتمبر سنة ٢٠٠٠م الموافق ١١ جمادى الآخرة سنة ١٤٢١ هـ .

برئاسة السيد المستشار /

محمد ولى الدين جلال ...... رئيس المحكمة

وعضوية السادة المستشارين / حمدى محمد على ، وعبد الرحمن نصير ، والدكتور/ عبد المجيد فياص ، وماهر البحيرى ، ومحمد على سيف الدين ، وعدلى محمود منصور .

وحضور السيد المستشار /

عبد الوهاب عبد الرازق.. رئيس هيئة المفوضين

وحضور السيد /

ناصر إمام محمد حسن .... أمين السر

أصدرت الحكم الآتى :

فى القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ١٥١ لسنة ٢١ قضائية «دستورية» .

المقامة من :

١- السيد المستشار /

محمد محمد سليمان جاد .

ضـد :

١- السيد/ رئيس الجمهورية .

٢- السيد/ وزير العدل .

٣- السيد المستشار/ رئيس مجلس القضاء الأعلى .

الإجـــراءات :

بتاريخ الخامس عشر من أغسطس سنة ١٩٩٩، أودع المدعى صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب المحكمة طالباً الحكم بعدم دستورية المادتين (٩٨ و١١١) من قانون السلطة القضائية الصادر بقرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ .

وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت فيها الحكم بعدم قبول الدعوى بالنسبة للمادة (١١١) ورفضها بالنسبة للمادة (٩٨) .

وبعد تحضير الدعوى ، أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها .

وبجلسات المرافعة مثل طالبو التدخل وعددهم اثنان وثلاثون ملتمسين قبول تدخلهم منضمين إلى المدعى فى طلباته .

ونظرت الدعوى على الوجه المبين بمحضر الجلسة ، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم .

المحكمـــة :

بعد الإطلاع على الأوراق ، والمداولة .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المدعى كان يشغل وظيفة نائب رئيس إستئناف بمحكمة إستئناف القاهرة . وإذ نسبت إليه إتهامات تنال إن صحت من صلاحيته فقد عُرِضَ أمره على مجلس الصلاحية فأصدر المجلس قراراً بالسير فى الإجراءات ضده ، وبجلسة ١٩٩٧/١/٦ قضى المجلس بنقله إلى وظيفة غير قضائية ، فأقام المدعى الطعن رقم ١١ لسنة ٦٧ (قضائية) أمام دائرة طلبات رجال القضاء بمحكمة النقض طالباً الحكم ببطلان قرار المجلس المشكل طبقاً لحكم المادة (٩٨) من قانون السلطة القضائية بالسير فى الإجراءات ضده وكذا بطلان حكم هذا المجلس بنقله إلى وظيفة غير قضائية .

وأثناء نظر الطعن دفع المدعى بعدم دستورية نص المادتين (٩٨ و١١١) من قانون السلطة القضائية الصادر بقرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ ، وإذ قدرت المحكمة جدية الدفع وصرحت له بإقامة الدعوى الدستورية فقد أقام الدعوى الماثلة .

وحيث إنه عن طلبات التدخل الإنضامى ، فإنه متى كان المتدخلون غير ماثلين فى الدعوى الموضوعية التى يؤثر الحكم فى المسألة الدستورية على الحكم فيها ، ولا يعتبرون بالتالى خصوماً أو ذوى شأن في الدعوى الدستورية ، فإنه يتعين - على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - الحكم بعدم قبول تدخلهم .

وحيث إن هذه المحكمة سبق أن حسمت المسألة الدستورية المثارة بالنسبة للمادة (١١١) من قانون السلطة القضائية الصادر بقرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ بحكمها الصادر بجلسة أول فبراير سنة ١٩٩٢ فى القضية رقم ٢ لسنة ٩ قضائية «دستورية» ، والذى قضى برفض الطعن بعدم دستورية هذا النص . وقد نشر هذا الحكم فى الجريدة الرسمية بتاريخ ١٩٩٢/٢/٢٠ ، وكانت الخصومة فى الدعوى الراهنة تتعلق - فى هذا الشق - بذات النص التشريعى الذى قضت المحكمة برفض الطعن عليه ، وكان مقتضى نص المادتين (٤٨ و٤٩) من قانون المحكمة الدستورية العليا أن يكون لقضاء هذه المحكمة فى الدعاوى الدستورية حجية مطلقة فى مواجهة الكافة وبالنسبة إلى الدولة بسلطاتها المختلفة باعتباره قولاً فصلاً لا يقبل تأويلاً ولا تعقيباً من أى جهة كانت ، وهى حجية تَحُولُ بذاتها دون المجادلة فيه أو إعادة طرحه عليها من جديد لمراجعته ، فإن الدعوى - فى هذا النطاق - تكون غير مقبولة .

وحيث إن المادة (٩٨) من قانون السلطة القضائية الصادر بقرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ تنص على أن :

« تأديب القضاة بجميع درجاتهم يكون من إختصاص مجلس تأديب يشكل على النحو الآتى :

- رئيس محكمة النقض .... رئيساً
- أقدم ثلاثة من رؤساء محاكم الإستئناف .
- .... } أعضاء
- ....
- ....

ولا يمنع من الجلوس فى هيئة مجلس التأديب سبق الإشتراك فى طلب الإحالة إلى المعاش أو رفع الدعوى التأديبية » .

وحيث إن المدعى ينعى على النص الطعين أنه وقد أجاز فى فقرته الأخيرة لمن سبق له الإشتراك فى طلب الإحالة إلى المعاش أو رفع الدعوى التأديبية ، الجلوس فى هيئة مجلس التأديب ، يكون قد أخل بضمانة الحيدة المفترضة فى القاضى .

وحيث إن ضمانة الحيدة - فى نطاق النزاع الماثل - إنما تتصل أساساً بما إذا كان يجوز لمن سبق له الإشتراك فى طلب إحالة قاض للمعاش أو إحالته إلى المحاكمة التأديبية ، أن يجلس فى هيئة مجلس التأديب الذى يفصل فى أمر صلاحية القاضى أو تأديبية ، باعتبار أن هذا العضو سبق أن أبدى رأياً أو إتخذ موقفاً فى شأن ذلك القاضى .

وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن إستقلال السلطة القضائية وإن كان لازماً لضمان موضوعية الخضوع للقانون ، ولحصول من يلوذون بها على الترضية القضائية التى يطلبونها عند وقوع عدوان على حقوقهم وحرياتهم . إلا أن حيدة تلك السلطة عنصر فاعل فى صون رسالتها لا تقل شأناً عن إستقلالها بما يؤكد تكاملهما ؛ ذلك أن إستقلال السلطة القضائية يعنى أن تعمل بعيداً عن أشكال التأثير الخارجى التى تُوهِن عزائم رجالها فيميلون معها عن الحق إغواءً وإرغاماً ، ترغيباً أو ترهيباً ، فإذا كان إنصرافهم عن إنفاذ الحق تحاملاً من جانبهم على أحد الخصوم وإنحيازاً لغيره ، كان ذلك منافياً لضمانة التجرد عند الفصل فى الخصومة القضائية ، ولحَقيقَة أن العمل القضائى لا يجوز أن يثير ظلالاً قاتمة حول حيدته ، فلا يطمئن إليه متقاضون داخلهم الريب فيه بعد أن صار نائياً عن القيم الرفيعة للوظيفة القضائية . يؤيد ذلك .

أولاً : أن إستقلال السلطة القضائية ، وحيدتها ضمانتان تنصبان معاً على إدارة العدالة بما يكفل فعاليتها ، وهما بذلك متلازمتان ، وإذ جاز القول - وهو صحيح - بأن الخصومة القضائية لا يستقيم الفصل فيها حقاً وعدلاً إذا خالطتها عوامل تؤثر فى موضوعية القرار الصادر بشأنها ، فقد صار أمراً مقضياً أن تتعادل ضمانتا إستقلال السلطة القضائية وحيدتها فى مجال إتصالهما بالفصل فى الحقوق إنتصافاً ، لتكون لهما معاً القيمة الدستورية ذاتها . فلا تعلو إحداهما على أخراهما أو تجبها ، بل تتضامان تكاملاً وتتكافآن قدراً .

ثانياً : أن ضمانة الفصل إنصافاً فى المنازعات على إختلافها وفق نص المادة (٦٧) من الدستور ، تمتد بالضرورة إلى كل خصومة قضائية ، أياً كانت طبيعة موضوعها - جنائياً كان أو مدنياً أو تأديبياً - أو متعلقة بإخلال عضو هيئة قضائية بالثقة والإعتبار اللازمين لإستمراره فى عمله القضائى ، أو متصلة بضعف أدائه ونزوله عن المستوى المقبول إذ أن التحقيق فى هذه الخصومات وحسمها إنما يتعين إسناده إلى جهة قضاء أو هيئة قضائية منحها القانون إختصاص الفصل فيها بعد أن كفل إستقلالها وحيدتها وأحاط الحكم الصادر فيها بضمانات التقاضى التى يندرج تحتها حق كل خصم فى عرض دعواه ، وطرح أدلتها ، والرد على ما

يعارضها على ضوء فرص يتكافأ أطرافها فيها جميعاً ، ليكون تشكيلها وقواعد تنظيمها وطبيعة النظم المعمول بها أمامها ، وكيفية تطبيقها عملاً ، محدداً للعدالة مفهوماً تقدمياً يلتئم مع المقاييس المعاصرة للدول المتحضرة .

ثالثاً: أن حق التقاضى المنصوص عليه فى المادة (٦٨) من الدستور ، مؤداه أن لكل خصومة - فى نهاية مطافها - حلاً منصفاً يمثل الترضية القضائية التى يقتضيها رد العدوان على الحقوق المدعى بها ، وتفترض هذه الترضية أن يكون مضمونها موافقاً لأحكام الدستور ، وهى لا تكون كذلك إذا كان تقريرها عائداً إلى جهة أو هيئة تفتقر إلى إستقلالها أو حيدتها أو هما معاً . ذلك أن هاتين الضمانتين - وقد فرضهما الدستور على ما تقدم - تعتبران قيداً على السلطة التقديرية التى يملكها المشرع فى مجال تنظيم الحقوق . ومن ثم يلحق البطلان كل تنظيم تشريعى للخصومة القضائية على خلافهما .

رابعاً: أن إعلان المبادئ الأساسية فى شأن إستقلال القضاء التى تبنتها الجمعية العامة للأمم المتحدة بقراريها الصادرين فى ١٩٨٥/١/٢٩ و١٩٨٥/١٢/١٣ قد أكد أن المنازعات التى تدخل فى إختصاص السلطة القضائية . ينبغى الفصل فيها بطريقة محايدة . وعلى ضوء وقائعها ووفقاً لحكم القانون بشأنها . مع تجرد قضاتها من عوامل التأثر والتحريض ، وكذلك من كل صور الضغوط أو التهديد أو التدخل غير المشروع - مباشراً كان أم غير مباشر - وأياً كان مصدرها أو سببها .

وحيث إن إخلال أحد أعضاء السلطة القضائية بالثقة والإعتبار اللذين ينبغى توافرهما فيه أو خروجه على واجبات وظيفته ومقتضياتها ، يتعين فى الحالين أن يكون مسبوقاً بتحقيق متكامل ، واف وأمين . فإذا ما إستكمل التحقيق عناصره ، وكان وافياً بعدم صلاحية العضو أو كان للتهمة معينها من الأوراق ، كان عرض أمره على الجهة التى أولاها المشرع مسئولية الفصل فيه لازماً ، وذلك بشرطين :

أولهما : أن تكون قضائية فى تشكيلها وضماناتها .

ثانيهما : ألا يكون من بين أعضائها من إتصل بإجراء سابق على توليها لمهامها سواء كان تحقيقاً أو إتهاماً .

وحيث أن الفصل فى مدى صلاحية القاضى للإستمرار فى عمله القضائى أو تأديبه معقود لمجلس تأديب يشكل على النحو المنصوص عليه فى المادة (٩٨) من قانون السلطة القضائية ، ولا يُمنع من الجلوس فى هيئة مجلس التأديب من سبق له الإشتراك فى طلب الإحالة إلى المعاش أو رفع الدعوى التأديبية ، وكان الأصل أن من طلب الإحالة إلى المعاش أو إقامة الدعوى التأديبية يفترض فيه أنه قد جال ببصره فى الحالة المعروضة ورجح - على ضوء إعتقاده - ما إذا كان بنيانها متماسكاً أو متهادماً ، منتهياً من بحثه إلى المضى فى دعوى الصلاحية أو التأديب أو التخلى عنهما ، وكان ذلك لا يعدو أن يكون رأياً مؤثراً فى موضوعية تلك الخصومة وحائلاً دون تأسيسها على ضمانة الحيدة التى لا يجوز إسقاطها عن أحد من المتقاضين لتسعهم جميعاً على تباينهم ، فإن النص الطعين يكون بذلك مخالفاً لأحكام المواد (٦٥ و٦٧ و٦٨) من الدستور .

فلهذه الأسباب:

حكمت المحكمة بعدم دستورية الفقرة الأخيرة من المادة (٩٨) من قانون السلطة القضائية الصادر بقرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ ، وألزمت الحكومة المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة .

صدر هذا الحكم بالهيئة المبينة بصدده ، أما السيد المستشار محمد على سيف الدين الذى سمع المرافعة وحضر المداولة ووقع مسودة الحكم ، فقد جلس بدله عند تلاوته السيد المستشار على عوض محمد صالح .

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت ٤ نوفبر سنة ٢٠٠٠ م الموافق ٨ من شعبان سنة ١٤٢١ هـ .

برئاسة السيد المستشار /

محمد ولى الدين جلال .... رئيس المحمكة

وعضوية السادة المستشارين / حمدى محمد على ، وعبد الرحمن نصير ، والدكتور عبد المجيد . فياض ، وماهر البحيرى ، ومحمد على سيف الدين ، وعدلى محمود منصور .

وحضور السيد المستشار /

عبد الوهاب عبد الرازق..رئيس هيئة المفوضين

وحضور السيد /

ناصر إمام محمد حسن .... أمين السر

اصدرت الحكم الآتى :

فى القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ٢٤٣ لسنة ٢١ قضائية « دستورية » بعد أن أحالت محكمة القضاء الإدارى ملف الدعوى رقم ١٠٤٣١ لسنة ٥٣ قضائية .

المقامة من :

السيدة / سماح محمد رأفت .

ضــــد :

١- السيد / أيمن إبراهيم عبد اللطيف .

٢- السيد وزير الداخلية .

٣- السيد رئيس مصلحة وثائق السفر والهجرة والجنسية .

الإجـــراءات :

بتاريخ السابع من ديسمبر سنة ١٩٩٩ ، ورد إلى قلم كتاب المحكمة ، ملف الدعوى رقم ١٠٤٣١ لسنة ٥٣ قضائية ، بعد أن قضت محكمة القضاء الإدارى بجلستها المعقودة فى ١٩٩٩/١١/٢٣ بوقف الدعوى وإحالة أوراقها إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل فى دستورية المادتين (٨ و ١١) من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٩ فى شأن جوازات السفر والنصوص المرتبطة بهما .

وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت فى ختامها الحكم برفض الدعوى .

وبعد تحضير الدعوى ، أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها .

ونظرت الدعوى على النحو المبين بمحضر الجلسة ، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم .

المحكمـــة :

بعد الإطلاع على الأوراق ، والمداولة .

حيث أن الوقائع - على ما يبين من حكم الإحالة وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المدعية كانت قد أقامت الدعوى رقم ١٠٤٣١ لسنة ٥٣ قضائية أمام محكمة القضاء الإدارى طالبة الحكم بوقف تنفيذ ثم بإلغاء قرار وزير الداخلية بإدراج إسمها على قوائم المنوعين من السفر مع ما يترتب على ذلك من آثار ، قولاً منها بأنها مصرية الجنسية ، وتعمل بإمارة دبى ، وتحمل جواز سفر مصرياً سارى المفعول ، إلا أنها فوجئت بأن إسمها مدرج ضمن قوائم الممنوعين من السفر بتاريخ ١٩٩٩/٨/٧ ، وذلك بناء على طلب زوجها المدعى عليه الأول ، مما يضرر بحقوقها ويمس مستقبلها ، وبتاريخ ١٩٩٩/١١/٢٣ قضت محكمة القضاء

الإدارى بإجابة المدعية إلى طلبها العاجل ، وبوقف الدعوى وإحالة أوراقها إلى هذه المحكمة للفصل فى دستورية المادتين (٨ و ١١) من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٩ المشار إليه والنصوص الأخرى المرتبطة بهما ، وأقامت قضائها على أن الدستور قد أكد حرية التنقل ، وأقر حق المواطنين فى الهجرة ، وعهد إلى القانون بتنظيم تلك الحرية ، وهذا الحق ؛ فإذا ما خالف المشرع هذا المسلك وفوض السلطة التنفيذية فى تحديد شروط وإجراءات منح جوازات السفر للمواطنين ،

وخولها الحق فى رفض منحهم جواز السفر أو تجديده ، فضلاً عن إمكان سحب الجواز بعد إعطائه - وذلك على النحو الوارد فى بالمادتين (٨ و ١١) من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٩ . فإنه يكون قد وقع فى شبهة المخالفة لأحكام المواد (٤١ و ٥٠ و٥١ و ٥٢) من الدستور ، وهذه الشبهة تنسحب بالتبعية على المادة (٣) من قرار وزير الداخلية رقم ٣٩٣٧ لسنة ١٩٩٦ الصادرر تنفيذاً لبعض أحكام ذلك القرار بالقانون .

وحيث أن قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٩ فى شأن جوازات السفر ينص فى المادة (١) على أنه « لا يجوز لمن يتمتعون بجنسية جمهورية مصر العربية مغادرة أراضى الجمهورية أو العودة إليها إلا إذا كانوا يحملون جوارات سفر وفقاً لهذا القانون » وفى المادة (٧) على أن : « تصرف جوازات السفر لمن يطلبها من الأشخاص الذين يتمتعون بجنسية جمهورية مصر العربية الثابتة جنسيتهم أصلاً أو بشهادة جنسية من وزارة الداخلية » .

كما تنص المادتان (٨ و ١١) منه على ما يأتى :

(**مادة ٨**) « يعين بقرار من وزير الداخلية بموافقة وزير الخارجية شكل جواز السفر ، ومدة صلاحيته وطريقة تجديده وشروط وإجراءات منحه ... » .

(**مادة ١١**) « يجوز بقرار من وزير الداخلية لأسباب هامة يقدرها رفض منح جواز السفر أو تجديده كما يجوز له سحب الجواز بعد إعطائه » .

وحيث أن المادة (٣) من قرار وزير الداخلية رقم ٣٩٣٧ لسنة ١٩٩٦ المشار إليه تنص على أن : « يكون منح الزوجة جواز سفر أو تجديده بعد تقديم موافقة زوجها على سفرها للخارج ، كما يجب تقديم موافقة الممثل القانونى لغير كامل الأهلية على إستخراج جواز السفر أو تجديده وفى الحالتين تعتبر الموافقة على إستخراج جواز السفر أو تجديده تصريحاً بالسفر طوال مدة صلاحية الجواز . ولا يكون إلغاء الموافقة إلا بإقرار من الزوج أو الممثل القانونى بعد التحقق من شخصيته وصحة صدور الإقرار منه أمام الموظف المختص بمصلحة وثائق السفر والهجرة والجنسية وفروعها ، أو أمام القنصليات المصرية بالخارج ، ويجب وصول الإقرار إلى المصلحة المذكورة أو فروعها قبل السفر بوقت مناسب » .

وحيث إن نطاق الدعوى - على ضوء إرتباط النصوص المحالة بالطلبات المطروحة فى النزاع الموضوعى - يتحدد بما تضمنه نص المادة (٨) من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٩ المشار إليه ، من تخويل وزير الداخلية بموافقة وزير الخارجية سلطة تعيين شروط منح جواز السفر ، ونص المادة (١١) من ذات القرار بالقانون التى تجيز لوزير الداخلية سلطة رفض منح جواز السفر أو تجديده أو سحبه بعد إعطائه وكذلك نص المادة (٣)

من قــرار وزير الداخليــة رقم ٣٩٣٧ لسنة ١٩٩٦ المشار إليه فيما تضمنه من تنظيم منح وتجديد جواز سفر الزوجات .

وحيث إن حق المواطنين فى إستخراج وحمل جواز السفر ، لا يعد فحسب عنواناً لمصريته التى يَشرُف بها داخل وطنه وخارجه ، بل يعكس فوق ذلك رافداً من روافد حريته الشخصية التى حفى بها الدستور بنصه فى المادة (٤١) على أنها مصونة ولا يجوز المساس بها « وفيما عدا حالة التلبس لا يجوز القبض على أحد أو ... أو منعه من التنقل إلا بأمر تستلزمه ضرورة التحقيق وصيانة أمن المجتمع ويصدر هذا الأمر من القاضى المختص أو النيابة العامة ، وذلك وفقا لأحكام القانون » دالاً بذلك على أن حرية الإنتقال تنخرط فى مصاف الحريات العامة ، وأن تقيدها دون مقتضٍ مشروع ، إنما يجرد الحرية الشخصية من بعض خصائصها ويقّوض صحيح بنيانها ، وقد عهد هذا الدستور بهذا النص إلى السلطة التشريعية دون غيرها بتقدير هذا المقتضى ، ولازم ذلك ، أن يكون تعيين شروط إصدار وثيقة السفر بيد هذه السلطة ، والأصل فيها هو المنح ، إستصحاباً لأصل الحرية فى الإنتقال ، والإستثناء هو المنع ، وأن المنع من التنقل لا يملكه إلا قاضٍ ، أو عضو نيابة عامة ، يعهد إليه القانون بذلك دون تدخل من السلطة التنفيذية .

وحيث إن الدستور قد إحتفى - كذلك - بالحقوق المتصلة بالحق فى التنقل فنص فى المادة (٥٠) منه على حظر إلزام المواطن بالإقامة في مكان معين أو منعه من الإقامة فى جهة معينة إلا فى الأحوال التى يبينها القانون ، وتبعتها المادة (٥١) لتمنع إبعاد المواطن عن البلاد أو حرمانه من العودة إليها ، وجاءت المادة (٥٢) لتؤكد حق المواطن فى الهجرة الدائمة أو الموقوتة على أن ينظم القانون هذا الحق وإجراءات وشروط الهجرة ومغادرة البلاد ، ومقتضى هذا أن الدستور لم يعقد للسلطة التنفيذية إختصاصاً ما بتنظيم شئ مما يمس الحقوق التى كفلها الدستور فيما تقدم ، وأن هذا التنظيم يتعين أن تتولاه السلطة التشريعية بما تصدره من قوانين . متى كان ذلك ، وكان قضاء هذه المحكمة قد جرى على إنه إذا ما أسند الدستور تنظيم حق من الحقوق إلى السلطة التشريعية فلا يجوز لها أن تتسلب من إختصاصها ، وتحيل الأمر برمته إلى السلطة التنفيذية دو أن تقيدها فى ذلك بضوابط عامة وأسس رئيسية تلتزم بالعمل فى إطارها ، فإذا ما خرج المشرع على ذلك وناط بالسلطة التنفيذية ، تنظيم الحق من أساسه ، كان متخلياً عن إختصاصه الأصيل المقرر بالمادة (٨٦) من الدستور ، ساقطاً - بالتالى - فى هوة المخالفة الدستورية .

وحيث أن نص المادتين (٨ و ١١) من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٩ المشار إليهما بما تضمناه من تفويض وزير الداخلية فى تحديد شروط منح جواز السفر ، وتخويله سلطة رفض منح الجواز أو تجديده ، وكذا سحبه بعد إعطائه، إنما يتمحض عن تنصل المشرع من وضع الأسس العامة التى تنظم موضوع جوازات السفر بأكمله على الرغم من كونها الوسيلة الوحيدة لتمكين المواطن من مغادرة بلده والرجوع إليه ، وإرتباط ذلك إرتباطاً وثيقاً بالحقوق التى يكفلها الدستور فى المواد (٤١ و ٥٠ و٥١ و٥٢) على الوجه المتقدم بيانه ، ومن ثم فإن مسلك المشرع فى هذا الشأن يكون مخالفاً للدستور .

وحيث أن المادة (٣) من قرار وزير الداخلية رقم ٣٩٣٧ لسنة ١٩٩٦ قد نظمت منح وتجديد

جواز السفر للزوجة ، محددة الشروط اللازمة لذلك بما يجيز إلغاء الموافقة السابقة على صدور الجواز أو تجديده ، وكان وزير الداخلية فى تنظيمه هذا ، يستند إلى السلطة المخولة له بالمادتين (٨ و ١١) المشار إليهما ، فإن القضاء بعدم دستوريتهما يترتب عليه لزوماً سقوط المادة الثالثة من ذلك القرار وحيث إنه وإن كان ما تقدم إلا أن ذلك لا يحول دون أن يتولى المشرع - بتشريع أصلى - تنظيم منح وتجديد جواز السفر للزوجة وسحبه منها ، موازناً فى ذلك بين حرية التنقل - بما تتضمنه من الحق فى مغادرة الوطن والعودة إليه - وبين ما تنص عليه المادة (١١) من الدستور من كفالة التوفيق بين واجبات المرأة نحو الأسرة وعملها فى المجتمع ومساواتها بالرجل دون إخلال بأحكام الشريعة الإسلامية ، وما تقضى به المادة الثانية من الدستور من أن مبادئ الشريعة - القطعية الثبوت والدلالة - هى المصدر الرئيسى للتشريع .

فلهذه الأسباب :

حكمت المحكمة :

أولاً : بعدم دستورية نص المادة (٨) من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٩ فيما تضمنه من تخويل وزير الداخلية بموافقة وزير الخارجية سلطة تحديد شروط منح جواز السفر .

ثانياً : بعدم دستورية نص المادة (١١) من قرار رئيس الجمهورية بالقانون المشار إليه .

ثالثاً : بسقوط نص المادة (٣) من قرار وزير الداخلية رقم ٣٩٣٧ لسنة ١٩٩٦ .

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت ٢ ديسمبر سنة ٢٠٠٠م الموافق ٦ رمضان سنة ١٤٢١ هـ .

برئاسة السيد المستشار /

محمد ولى الدين جلال .... رئيس المحكمة

وعضوية السادة المستشارين / عبد الرحمن نصير ، والدكتور/ عبد المجيد فياض ، وماهر البحيرى ، وعدلى محمود منصور ، وعلى عوض محمد صالح ، وأنور رشاد العاصى .

وحضور السيد المستشار /

عبد الوهاب عبد الرازق . رئيس هيئة المفوضين

وحضور السيد /

ناصر إمام محمد حسن .... أمين السر

أصدرت الحكم الآتى :

فى القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ٢٢٧ لسنة ٢١ قضائية «دستورية» .

المقامة من :

١- المهندس/ محمد غزال مرزوق عبد الحميد بصفته رئيس مجلس إدارة شركة جيزة للغزل والنسيج والصباغة والملابس الجاهزة .

ضـــد :

١- السيد/ رئيس مجلس الوزراء .

٢- السيد/ وزير البترول .

٣- السيد/ رئيس مجلس إدارة الهيئة العامة للبترول

٤- السيد رئيس مجلس إدارة الجمعية التعاونية للبترول .

الإجراءات:

بتاريخ الرابع والعشرون من نوفمبر سنة١٩٩٩، أودع المدعي صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب المحكمة ، طلباً للحكم بعدم دستورية المادة الأولي من قرار نائب رئيس مجلس الوزراء للإنتاج ووزير البترول رقم ٤٢ لسنة ١٩٨١ ، فيما تضمنته من زيادة سعر بيع المنتجات البترولية لشركات الإستثمار التى تباشر نشاطاً صناعياً ، مع سقوط باقى نصوص القرار فى هذا النطاق .

وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت فيها الحكم بعدم قبول الدعوى.

كما قدمت كل من المدعي عليهما الثالثة والرابعة مذكرة ، طلبت فيها الحكم برفض الدعوى.

وبعد تحضير الدعوى ، أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها .

ونظرات الدعوى علي النحو المبين بمحضر الجلسة ، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم.

المحكمة:

بعد الإطلاع على الأوراق ، والمداولة.

حيث إن الوقائع - علي ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق - تتحصل في أن المدعي كان قد أقام الدعوى رقم ١٩٠٢ لسنة ١٩٩٨ مدني أمام محكمة جنوب القاهرة الابتدائية ضد المدعي عليهما الأخيرين بطلب الحكم بإلزامهما برد المبالغ التي سددها بالزيادة مقابل بيعهما للشركة التي يمثلها - باعتبارها شركة منشأة طبقاً لنظام استثمار المال العربي والأجنبي الصادر به القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ - مستلزماتها من المنتجات البترولية علي أساس الأسعار العالمية دون الأسعار المحلية . وإذ قضت المحكمة برفض دعواه ، فقد أقام الإستئناف رقم ١٧٥٨ لسنة ١١٦ قضائية أمام محكمة إستئناف القاهرة ، وأثناء نظره دفع بعدم دستورية المادة الأولي من قرار نائب رئيس مجلس الوزراء للإنتاج ووزير البترول رقم ٤٢ لسنة ١٩٨١ ، فيما تضمنته من محاسبة شركات الاستثمار التى تباشر نشاطاً صناعياً عن مسحوباتها من المنتجات البترولية بالأسعار العالمية دون الأسعار المحلية ، وإذ قدرت محكمة الموضوع جدية هذا الدفع ، وصرحت للمدعي برفع الدعوى الدستورية ، فقد أقامها .

وحيث إن القرار المطعون فيه ينص في مادته الأولي علي أن تتم محاسبة مشروعات الإستثمار الخاضعة لأحكام القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ المشار إليه على مسحوباتها من المنتجات البترولية على أساس تحريك سعرها المحلى (المدعم) تدريجياً بزيادة نسبتها ٢٠٪ من الفرق بين السعر العالمى والسعر المحلى سنوياً وذلك لمدة خمس سنوات .

وحيث إن هيئة قضايا الدولة دفعت بعدم قبول الدعوى ، تأسيساً على أن هذه المحكمة سبق أن حسمت المسألة الدستورية المثارة فيها بحكمها الصادر بجلسة ٣ / ٥ / ١٩٩٧ في القضية رقم ١٧ لسنة ١٨ قضائية « دستورية » .

وحيث إن هذا الدفع مردود بأن الحجية المطلقة للإحكام الصادرة فى الدعاوى الدستورية - علي ماجرى عليه قضاء هذه المحكمة - يقتصر نطاقها علي النصوص التشريعية التي كانت مثاراً للمنازعة حول دستوريتها وفصلت فيها المحكمة فصلاً حاسماً بقضائها ، أما ما لم يكن مطروحاً علي المحكمة ولم تفصل فيه بالفعل ، فلا تمتد إليه تلك الحجية ، لما

كان ذلك ، وكان الحكم الصادر فى الدعوى رقم ١٧ لسنة ١٨ قضائية « دستورية » قد اقتصر علي القضاء بعدم دستورية المادة الأولى من قرار نائب رئيس مجلس الوزراء للإنتاج ووزير البترول رقم ٤٢ لسنة ١٩٨١ وذلك فى مجال تطبيقها بالنسبة إلى شركات الاستثمار التى تباشر نشاطاً فندقياً ، فإن حجية الحكم السابق تكون - بدورها - مقصورة على هذا النطاق وحده ، ولا تمتد إلى غير ذلك من شركات الإستثمار التى تباشر نشاطاً مغايراً .

وحيث إن المدعي ينعي علي النص المطعون فيه مخالفته لأحكام المواد (٤ و ٨ و ٤٠) من الدستور، قولاً منه بأن النص الطعين يزيد من أعباء الشركات الإستثمارية بالمقارنة بنظيراتها العاملة فى ذات النشاط ، مما يهدر فرص التنافس المشروع بينها ، ويؤدى - بالأعباء التي فرضها - إلى انتقاص عائد إستثمار الأموال العربية والأجنبية ، كما يعتبر عدواناً على الملكية بالمخالفة لنص المادتين ٣٢ و ٣٤ من الدستور .

وحيث إن المشرع أصدر نظام استثمار المال العربي والأجنبى بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٤ متوخياً - وعلى ما جاء بالمذكرة الإيضاحية لهذا القانون - إيجاد مناخ ملائم لتسهيل انتقال رءوس الأموال العربية والأجنبية للعمل فى مصر مع تقديم حوافز مناسبة للإستثمار - عربياً كان أم أجنبياً - وذلك فى إطار من الضمانات الكافية ضد المخاطر غير التجارية ، مراعياً تخطى العوائق الإدارية والإجرائية التى تؤثر على نمو حجم الإستثمار ، وذلك تقديراً من المشرع بأن استثمار روس الأموال العربية والأجنبية فى مصر - وعلى ماتنص عليه المادة الثانية من هذا القانون - يعتبر فى المجالات التى حددتها - ومن بينها التصنيع والتعدين والنقل والسياحة - لازماً لتحقيق التنمية الاقتصادية والاجتماعية فى إطار السياسة العامة للدولة وخطتها القومية . ولئن كان المشرع قد أقر بعدئذ قانون الإستثمار الصادر بالقانون رقم ٢٣٠ لسنة ١٩٨٩ ملغياً بمقتضاه القانون السابق عليه ، إلا أن استثمار الأموال العربية والأجنبية ظل لازماً لتحقيق خطة التنمية - سواء فى مجال أولوياتها أو على ضوء أهدافها - وعلى الأخص كلما كان الإستثمار متطلباً فى المجالات التى حددها هذا القانون ، ويندرج تحتها ما يكون مرتبطاً منها بالتقدم الصناعى ، أو التطور السياحى أو باستصلاح واستزراع الأراضى والإسكان والتعمير . بل إن هذا القانون ، تضمن حكمين متكاملين ، هما المنصوص عليهما فى المادتين ٦ و ٩ التى تكفل أولاهما للمشروعات الخاضعة لأحكام هذا القانون - وأياً كانت جنسية مالكيها أو محال إقامتهم - تمتعها بالضمانات والمزايا والإعفاءات التى حددها هذا القانون ، مع جواز إضافة مزايا أخرى غيرها بقرار من مجلس الوزراء وفى الحدود التى يقتضيها الصالح العام . كما تحظر ثانيتهما فرض أيه أعباء أو التزامات مالية أو غيرها علي هذه المشروعات تخل بمبدأ المساواة بينها وبين مشروعات القطاع الخاص التى تعمل فى النشاط ذاته ، والتى تنشأ خارج نطاق هذا القانون ، وعلى أن يتم تحقيق هذه المساواة بصورة تدريجية على النحو الذى تنظمه اللائحة التنفيذية ، وتُفصّل المادة (٩) من اللائحة التنفيذية المشار إليها ، هذه القاعدة ذاتها بقولها « لايجوز عند تحديد الأسعار الجديدة أو تعديل الأسعار القائمة للخامات والمواد الأولية والمواد البترولية والطاقة الكهربائية وغيرها من مستلزمات التشغيل للمشروعات ، الإخلال بينها وبين مشروعات القطاع الخاص التى تنشأ خارج نطاق

هذا القانون وتباشر ذات النشاط ، كما لا يجوز فرض أية أعباء أو إلتزامات مالية إضافية أو غيرها على المشروعات بالزيادة عن المقرر منها بالنسبة لمشروعات القطاع الخاص المشار إليها ؛ وتتم تدريجياً المساواة في الأسعار والأعباء ، والإلتزامات المالية - في الفقرتين السابقتين بين المشروعات ومشروعات القطاع الخاص المذكورة ، وذلك بقرارات من رئيس مجلس الوزراء بناء على عرض الوزير وبعد موافقة مجلس الإدارة ».

وحيث إنه ولئن كان المشرع قد أصدر بعد ذلك قانون ضمانات وحوافز الاستثمار بالقانون رقم ٨ لسنة ١٩٩٧ ملغياً بنص مادته الرابعة القانون رقم ٢٣٠ لسنة ١٩٨٩ المشار إليه ، إلا أنه قد تضمن في مادته الثانية - التى عُمِلَ بها إعتباراً من اليوم التالى لتاريخ نشره فى ١٩٩٧/٥/١١ - النص على ألا « تُخِل أحكامه بالمزايا والإعفاءات الضريبية وغيرها من الضمانات والحوافز المقررة للشركات والمنشآت القائمة وقت العمل به ، وتظل هذه الشركات والمنشآت محتفظة بتلك المزايا والإعفاءات والضمانات والحوافز إلى أن تنتهى المدد الخاصة بها ، وذلك طبقاً للتشريعات والاتفاقيات المستمدة منها » .

فدل بذلك على حرصه على استمرار شركات الإستثمار فى الاحتفاظ بكافة المزايا التى سبق تقريرها لها فى التشريعات السابقة على القانون رقم ٨ لسنة ١٩٩٧ المشار إليه .

وحيث إن البينّ من كل ما تقدم ، أن المزايا التفضيلية التى كفلها المشرع لإستثمار رءوس الأموال العربية والأجنبية ، غايتها استثارة إهتمام أصحابها بأوضاع الإستثمار فى مصر ، لضمان تدفقها إليها ، ودونما قيود قد ينوء بها نشاطها ، فلا يكون بقاء هذه الأموال فى مصر مجدياً ، بل يعاد تصديرها منها .

وحيث إن مبدأ المساواة أمام القانون الذى أرساه الدستور بنص المادة (٤٠) منه - بحسبانه ضمانة جوهرية لتحقيق العدل والحرية والسلام الإجتماعى - لايقتصر نطاق تطبيقه علي الحقوق التى كفلها الدستور ، وإنما يمتد كذلك بما يكون منها قد تقرر بقانون - أو بأداة تشريعية أدنى - فى حدود السلطة التقديرية التى يملكها المشرع . فلا يجوز بعدئذ تقييدها بما يعطلها أو ينال من ممارستها ، بل يتعين أن تنتظمها أسس موحدة لا تمييز فيها بين المؤهلين قانوناً للانتفاع بها . وكلما كفل المشرع لمشروعات بذواتها مزايا تفضيلية قدر ضرورتها لتحقيق التنمية الاقتصادية والإجتماعية من خلال رءوس الأموال الوافدة إلى مصر ، وكان أصحابها قد قدروا عائد استثمار هذه الأموال فيها على ضوء هذه المزايا ، فإنها تغدو حقوقاً لايجوز تهوينها ، ولاموازنتها بأعباء تحد منها .

وحيث إن تكافؤ المتماثلين فى الحماية القانونية ، مؤداه أنها ينبغى أن تسعهم جميعاً ، فلا يقصر مداها عن بعضهم ، ولا يمتد لغير فئاتهم ، ولايجوز بالتالى أن تكون هذه الحماية تعميماً مجاوزا نطاقها الطبيعى ، ولا أن يقلص المشرع من دائرتها بحجبها عن نفر ممن يستحقونها .

وحيث إن المشرع قد يقصد بالنصوص القانونية التى يصوغها ، إجراء تمييز مناقض للدستور وقد تخل الآثار التى يحدثها التمييز - من حيث مداها - بأغراض قصد الدستور الى إرسائها ، ويعتبر التمييز غير مغتفر فى هاتين الحالتين كلتيهما .

بل ربما كان التمييز أكثر خطراً فى الصورة الثانية التى يبدو فيها النص التشريعى المطعون فيه محايداً فى مظهره ، مخالفاً للدستور فى أثره .

وحيث إن المراكز القانونية التي يتعلق بها مبدأ المساواة أمام القانون وفقاً لنص المادة (٤٠) من الدستور ، هى التى تتحد فى العناصر التى تكون كلاً منها - لا باعتبارها عناصر واقعية لم يدخلها المشرع فى اعتباره - بل بوصفها عناصر اعتد بها مرتباً عليها أثراً قانونياً محدداً ، فلا يقوم هذا المركز القانونى إلا بتضامها ، بعد أن غدا وجوده مرتبطاً بها ، فلا ينشأ أصلاً إلا بثبوتها ، ولايتصور بعد تحققها وتولد المركز القانونى عنها ، أن تكون قيداً عليه ، ولا أن ينتقص المشرع من المزايا التى ربطها بوجوده ، إذ هى كامنة فيه ، فلا يجوز نقضها .

متى كان ذلك وكانت رؤس الأموال العربية والأجنبية المستثمرة فى مجال النشاط الصناعى فى مصر تتكافأ ونظائرها الأخرى العاملة فى ذات المجال سواء كانت تابعة لقطاع الأعمال العام أو الخاص ، وكانت هذه الأخيرة تحاسب على استهلاكها من المنتجات البترولية على أساس السعر السائد فى السوق المحلى ، فإن النص الطعين وقد جنح إلى محاسبة الشركات الأولى على أساس مغاير لأسعار تلك المنتجات ، يكون محدثاً تمييزاً غير مبرر بين منشآت تباشر نشاطاً واحداً ، ومن ثم مخالفاً لمبدأ المساواة .

وحيث إنه لاينال مما تقدم القول بأن المزايا التى كفلها المشرع للمشروعات الخاضعة لنظام الاستثمار تعطيها مركزاً واقعياً شديد التميز يسوغ الرجوع عنها ، من خلال موازنتها بأعباء جديدة يفرضها عليها ، فذلك .

مردود اولا : بأن تقرير هذه المزايا يتصل بضمان تدفق رؤس الأموال العربية والأجنبية إلى مصر لتمويل قاعدة أعرض للتنمية الاقتصادية والاجتماعية . وعلى ضوء تنوع هذه المزايا وأبعادها ، تُحدد رءوس الأموال العربية والأجنبية موقفها من الإستثمار فيها ، فإذا أتت إليها بعد إعتمادها على تلك المزايا ، فإن تقليصها من خلال فرض أعباء جديدة تحد من نطاقها ، لا يكون جائزاً ، وعلى الأخص كلما كان من شأن الأعباء التى فرضها المشرع على المشروعات الإستثمارية إرهاق نشاطها ، فلا يكون تنافسها متكافئا مع غيرها ممن يباشرون معها - و إلى جانبها - ذات مجال نشاطها .

ومردود ثانيا: بأن معدل تدفق الاستثمار فى بلد معين ، يرتبط بالتدابير التي تتخذها وتؤثر فى مداه فكلما كان من شأنها اعتصار عائد ، أو فرض أوضاع جديدة لايكون معها مجزيا ، كان ذلك مؤثرا فى مجراه ، أو مشككا فى جدواه .

ومردود ثالثاً : بأن مؤدى النص المطعون فيه ، التمييز فى الأعباء بين الشركات التى يحكمها قانون الاستثمار ، وتلك التى تخرج عن نطاق تطبيق هذا القانون ، وذلك فى مجال القواعد التى فرضت لمحاسبة كل منها عن مسحوباتها من المنتجات البترولية ، فعلى نقيض أولاها التى تُحمّل بالسعر المرتفع ، فإن ثانيتها لاتتقيد بغير السعر المنخفض، ويعتبر هذا التمييز - بمحتواه - مقصوداً ، ومخالفاً بالتالى للدستور فى أثره .

ومردود رابعاً: بأن المزايا التفضيلية التى كفلها المشرع لاستثمار الأموال العربية والأجنبية ، هى علة وجودها فى مصر ، وهى التى حركتها من مواقعها

قب بلدانها ، فلا يجوز نقضها أو تقييدها بعد أن تعلق الاستثمار بها .

ومردود خامساً : بأن القول بأن المزايا التفضيلية التي ربطها المشرع باستثمار رؤوس الأموال العربية والأجنبية ، ينبغي مقابلتها ببعض الأعباء التي توازنها ، مؤداه أن المزايا التي قدر المشرع ضرورتها لتدفق هذه الأموال لمصر ، جاوزت حدودها المنطقية ، وهو ما لا دليل عليه ، بعد أن كفلتها قوانين الاستثمار على تعاقبها دون انتقاص منها ، وبما لايجاوز نطاق السلطة التقديرية للمشرع .

وحيث إن الحماية التى كفلها الدستور لحق الملكية الخاصة - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - تمتد إلى كل حق ذى قيمة مالية ، سواء أكان هذا الحق شخصياً أم عينياً أم كان من الحقوق الفنية أو الأدبية أو الصناعية ؛ وهو ما يعنى اتساعها للأموال بوجه عام ، وكان النص المطعون فيه - بالأعباء التى فرضها - قد انتقص من عائد استثمار الأموال العربية والأجنبية عن طريق الأسعار الأعلى التى ألزمها بأدائها عن مسحوباتها من المنتجات البترولية ، فإنه يتمحض عدوانًا على الملكية بالمخالفة لنص المادتين ٣٢ و ٣٤ من الدستور .

وحيث إنه متى كان ذلك ، فإن نص المادة الأولى من القرار المطعون فيه يكون مخالفاً للمواد ٣٢ و ٣٤ و ٤٠ من الدستور ، وتسقط تبعاً لإبطاله الأحكام الأخرى التي تضمنها هذا القرار ، والتى ترتبط بنص مادته الأولى إرتباطاً لا يقبل التجزئة .

فلهذه الأسباب :

حكمت المحكمة

أولا : بعدم دستورية المادة الأولى من قرار نائب رئيس مجلس الوزراء للإنتاج ووزير البترول رقم ٤٢ لسنة ١٩٨١ وذلك فى مجال تطبيقها بالنسبة إلى شركات الاستثمار التى تباشر نشاطاً صناعياً .

ثانيا : بسقوط باقى نصوص ذلك القرار فى هذا النطاق ، وألزمت الحكومة المصروفات ، ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة .

الحرية .. الحرية

كل أمر يقف فى طريق حريتنا لا يصح أن نقبله مطلقا ، مهما كان الآمر به .

الزعيم الخالد الذكر سعد زغلول

المبادئ القانونية التى تضمنتها فتاوى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة

جلسة ١٩ من يناير سنة ٢٠٠٠
(١)

مناقـصـات ومـزايدات الإتفـاق المبـاشـر طريق إستثنائي للتعـاقـد - حالاته وحدوده - عدم جواز شـراء أو إسـتـئـجـار العـقـارات بطـريق الإتفـاق المباشر - أساس ذلك .

إستظهرت الجمعية العمومية أن المشرع قرر في إفصاح جهير سريان أحكام قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصـادر بالقـانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨ على وحدات الجهـاز الإداري للدولة والإدارة المحلية والهيئات العامة الخدمية والإقتصادية وألغى العمل بكل القوانين التي تخالف أحكام هذا القانون وبصفة خاصة قـانون تنظيم المناقصـات والمزايدات الصـادر بالقـانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٣ وإن المشـرع إذ أعـاد بمقتضى هذا القانون الجديد تنظيم أحكام المناقصات والمزايدات فقد وضع نظاماً متكاملاً يتضمن تحديد طرق التعـاقد المختلفة وضوابطها ومن بين هذه الطرق المناقـصـة العـامـة أو الممارسـة العـامة كطرق أصلية للتـعـاقـد والمناقـصـة المحـدودة والمناقـصـة المحلية والممارسة المحدودة والإتفاق المباشر كطرق إستثنائية لا يجوز لجهة الإدارة اللجوء إليها إلا بقرار مسبب من السلطة المخـتـصـة بالمفهـوم المحدد الوارد في القـانون المذكور والذي يقتصر على الوزراء ومن لهم سلطاتهم والمحافظين ورؤساء مجالس إدارة الهيئات العـامة كل في نطاق إختـصـاصـاته وأنه في مـجـال التعاقد بالإتفاق المباشر حدد المشرع موجباته وحالاته وحدوده القصوى وسلطة الإستثناء من هذه الحدود فهو بحسب صريح نص المادة (٧) سالفة البيـان لا يكون إلا في الحالات العاجلة التي لا وقت مـعـهـا لإتباع إجراءات التـعـاقـد بالمناقـصـة أو الممـارسـة بأنواعها وهو لا يكون إلا بقرار من السلطة المختصة بالمفهـوم سالف البيـان وهو مـقـصـور على شراء المنقولات أو تلقى الخدمات أو الدراسات الإستشارية أو الأعـمـال الفنيـة أو مـقـاولات الأعـمـال أو النقل أو الأعمال وإذ ما تم الترخيص بالتعاقد بطريق الإتفاق المبـاشـر مـن رؤسـاء الهـيـئـات أو المصـالح ومن لهم سلطاتهم كان حده الأقصى خمسين ألف جنيه بالنسبة لشـراء المنقـولات أو تلقى الخـدمـات أو الدراسـات الإسـتـشـاريـة أو الأعـمـال الفنيـة أو مـقـاولات النقل ومائة ألف جنيه بالنسبة لمقاولات الأعمال أما إذا تم الترخيص مـن الوزراء ومن لهم سلطاتهم والمحافظين فإن هذا الحد الإقصى يرتفع إلى ما لا يجـاوز مائة ألف جنيـه في الحـالة الأولى وثلاثمائة ألف جنيه في الحـالة الثـانيـة وسلطة الإسـتـثـنـاء من هذه الحـدود القصوى معقودة لرئيس مجلس الوزراء بشريطة أن تكون هناك حالة ضـرورة قـصوى ملجئة إلى الإذن بالتـجـاوز وهذا الإسـتـثـنـاء بحسب صـريح النص وموضعه يقتـصـر في حكمه على الحالة التي ورد في شأنهـا وهي الإذن بتـجـاوز الحد الإقصى دون أن يمتد إلى باقي ضـوابط التـعـاقـد بالإتفاق المباشر سـالفـة البيان .

أفرد المشرع حكماً خاصاً لوزارة الدفاع والإنتاج الحـربي بالفـقـرة الأولى من المادة (٨) من القـانون المشار إليـه يجوز لهـا بموجبه (في حالة الضرورة) التـعـاقـد من خـلال المناقـصـة المحدودة أو المحليـة أو المـمـارسـة المحدودة أو الإتفـاق المبـاشـر لإسـتـيـفـاء إحتياجاتها وهذا الإستثناء مَرَدُّه طبيعة تعاقدات هذه الجهـة ومـا تقوم عليـه مـن إعتبـارات تتـعلق بالأمن القومي والمجهود الحربي كمـا أجاز المشرع في الفقرة الثانية منها لرئيس مجلس الوزراء في حالة الضرورة التصريح لجهة بعينهـا وللإعتبارات التي يقدرها من طبيـعـة عمل ونشـاط تلك الجهـة أن تتـعـاقـد بطريق

المناقصة المحدودة أو المحلية أو الممارسة المحدودة أو الإتفاق المباشر بالشروط والقواعد التي يحددها وأن الأمر سواء في الحالتين فيما يتعلق بإقتصار هذه الأحكام على شراء المنقولات والتعاقد على المقاولات وتَلَقِي الخدمات والتي انتظمها الباب الأول من القانون المشار إليه دون أن يكون ثمة مجال لمد مظلة هذه الأحكام خارج إطارالسياق الواردة فيه إلى ما قرره المشرع في الباب الثاني من ذات القانون فيما يتعلق بشراء وإستئجار العقارات والذي إستحدثه المشرع لأول مرة وتضمنت أحكامه في المواد (٢٧) وما بعدها تفاصيل وإجراءات التعاقد على شراء أو إستئجار العقارات للجهات الخاضعة لأحكامه ومن بينها ضرورة صدور قرار من السلطة المختصة بذلك والإعلان عنه في الصحف اليومية واسعة الإنتشار وتقديم العروض في مظاريف فنية وأخرى مالية إلى الجهة الإدارية وتشكيل لجنة للمقارنة والمفاضلة بين العروض والتي يستوجب القانون في تشكيلها أن تضم ممثلين لوزارة المالية والإسكان وإدارة الفتوى المختصة بمجلس الدولة ومفاوضة اللجنة المذكورة لأصحاب العروض للوصول إلى أفضلها شروطاً وأقلها سعراً ورفع توصياتها للسلطة المختصة وهي ذات الأمور التي نظم تفاصيلها الباب الثاني من اللائحة التنفيذية للقانون المذكور في المواد (١٠٥) وما بعدها . وقد أوضح المشرع بهذه المواد كيفية التعاقد على شراء أو إستئجار العقارات بشكل مفصل وبأحكام خاصة ولم يضمنها الإحالة إلى أي إجراءات واردة في نصوص أخرى بالقانون أو اللائحة مما يتعلق بشراء المنقولات وتلقي الخدمات والمقاولات .

ولما كان ذلك كذلك فإن المشرع يكون قد سن لكل من شراء المنقولات وتلقي الخدمات ومقاولات الأعمال من ناحية وشراء وإستئجار العقارات من ناحية أخرى طريقاً خاصاً وأحكاماً منفردة لا يتسع أحدهما ليشمل الآخر وإنما جاء كل من الطريقين مستوياً بذاته متفرداً بحكمه لإعتبارت قدرها المشرع في كل منهما وبهذه المثابة فإنه لا يجوز بحال من الأحوال إستعارة أحد الطريقين أو مد مظلته لتشمل تعاقداً تنتظمه أحكام الطريق الآخر .

ولما كان الثابت من الأوراق أن وزارة الداخلية «جهاز مباحث أمن الدولة» شرعت في شراء العقار في الحالة المعروضة بمبلغ ثلاثة ملايين جنيه حسبما إنتهى إليه آخر إتفاق بين طرفي العقد وأن هذا التعاقد شرع في إجرائه بالإتفاق المباشر بين طرفيه دون إتباع الإجراءات المقررة بالنسبة لشراء العقارات بقانون المناقصات والمزايدات سالف البيان ومن ثم يكون ما إنتهى إليه رأي اللجنة الأولى لقسم الفتوى بمجلس الدولة عند مراجعة مشروع العقد من عدم جواز إبرامه موافقاً صحيح حكم القانون .

(فتوى رقم ٢١٤ بتاريخ ٢٠٠٠/٥/٣ ملف رقم ٣٦٤/١/٥٤)

(٢)

مناقصات ومزايدات السلطة المختصة بالتعاقد بالإتفاق المباشر - مفهوم الوظيفة الأدنى مباشرة في نطاق قانون المنقصات والمزايدات .

إستظهرت الجمعية العمومية أن المشرع في قانون المناقصات والمزايدات بعد أن أوضح في المادة الثانية من مواد إصداره المقصود بالسلطة المختصة في تنفيذ أحكامه بصفة عامة فحصرها في الوزير ومن له سلطانه أو المحافظ أو رئيس مجلس إدارة الهيئة العامة ولم يجز لأي منهم أن يفوض إختصاصاته الواردة بذلك القانون في غير الأحوال التي نص عليها إلا لشاغل الوظيفة الأدنى مباشرة

أجاز بموجب المادة (٧) من ذات القانون فى الحالات العاجلة التعاقد بطريق الإتفاق المباشر بناء على ترخيص من رئيس الجهة أو رئيس المصلحة ومن له سلطاته فى حدود معينة بالإضافة إلى ما هو مقرر للوزير أو المحافظ ومن ثم يكون رئيس الهيئة أو رئيس المصلحة ومن له سلطاته سلطة مختصة فيما يتعلق بالتعاقد بطريق الإتفاق المباشر فى الحدود المنصوص عليها فى تلك المادة المراكز والمدن والأحياء والقرى وحدات محلية تتمتع بالشخصية الإعتبارية يمثلها رؤساؤها الذين منحهم قانون الإدارة المحلية سلطات رؤساء المصالح وبالتالى يكون لكل منهم فى نطاق إختصاصه التعاقد بالإتفاق المباشر فى الحدود والضوابط المشار إليها .

وفيما يتعلق بمفهوم الوظيفة الأدنى مباشرة التى يمتنع تفويض غير شاغلها فى الإختصاصات المقررة للسلطة المختصة بموجب أحكام قانون المناقصات والمزايدات فالبين من إستقراء قانون الإدارة المحلية المشار إليه أن المحافظ هو رئيس جميع الأجهزة والمرافق المحلية فى دائرة اختصاصته ويتولى السلطات والإختصاصات التنفيذية المقررة للوزراء بالنسبة للمرافق العامة التى تدخل فى اختصاص وحدات الإدارة المحلية ويجوز له أن يفوض بعض سلطاته وإختصاصاته إلى نوابه كما يجوز له أن يفوض بعض تلك السلطات والإختصاصات إلى السكرتير العام أو السكرتير العام المساعد بالنسبة لديوان عام المحافظة أو إلى رؤساء المصالح والهيئات العامة بالمحافظة بالنسبة لشئون المرافق والهيئات التى يشرفون عليها أو إلى رؤساء المراكزوالمدن والأحياء والقرى فيما يتعلق بالوحدات التى يرأسونها بما مفاده تعدد الوظائف الأدنى مباشرة من وظيفة المحافظ بتعدد الجهات التابعة له فبالنسبة لديوان عام المحافظة تكون وظيفة السكرتير العام هى الوظيفة الأدنى مباشرة فى حالة عدم وجود وظيفة نائب محافظ وفيما يتعلق بالوحدات المحلية الأخرى تكون وظائف رؤساء تلك الوحدات (كل فى نطاق إختصاصه) هى الأدنى مباشرة . ومن ثم فإنه إعمالاً للتفويض المنصوص عليه فى المادة الثانية من مواد إصدار قانون المناقصات والمزايدات آنف البيان يكون للمحافظ أن يفوض بعض إختصاصاته المقررة بموجب هذا القانون لنوابه والسكرتير العام ورؤساء الوحدات المحلة الأخرى بإعتبارهم الوظيفة الأدنى مباشرة كل فى نطاق إختصاصه آخذاً فى الإعتبار أن يأتى قرار التفويض واضحاً ومحدداً لا يترك للسلطة المفوضة مجالاً للتقدير عند إعمال الإختصاصات المفوضة فيها .

(فتوى رقم ١٦٦ بتاريخ ٢٠٠٠/٤/٨ ملف رقم ٣٦٠/١/٥٤)

ذات المبدأ بذات الجلسة

(فتوى رقم ١٩٤ بتاريخ ٢٠٠٠/٤/٢٠ ملف رقم ٣٦٥/١/٥٤)

(٣)

أحوال مدنية - تغيير الإسم - الإعتداد بقرار لجنة الأحوال المدنية المختصة - تطبيق .

استظهرت الجمعية العمومية (وحسبما جرى به إفتاؤها) بجلستها المنعقدة فى ٧ أغسطس سنة ١٩٩٧) أن المشرع أسبغ على البيانات المدونة بالسجلات التى تمسكها مصلحة الأحوال المدنية حجية بشأن صحة ما تحتويه إلى أن يثبت عكس ذلك ، وفرض هذه الحجية على جميع الجهات الحكومية وغير الحكومية فإستوجب منها الإعتداد فى مسائل الأحوال المدنية بالبيانات المقيدة فى هذه السجلات والصور الرسمية المستخرجة منها هذا الإلزام يمتد إلى بيانات المدونة بهذه السجلات سواء على حالتها الأولى أو بعد تغييرها بالطريق المقرر

قانوناً . اختص المشرع اللجنة المنصوص عليها فى المادة (٤٦) من هذا القانون دون غيرها بالفصل فى طلبات تغيير أو تصحيح قيود الأحوال المدنية المدونة فى سجلات المواليد والوفيات وقيد الأسرة وحظر التغيير أو التصحيح فى قيود الأحوال المدنية المسجلة عن وقائع الميلاد والوفاة إلا بناء على قرار يصدر بذلك من اللجنة المذكورة - متى صدر قرار هذه اللجنة متضمناً التغيير فى قيد الأحوال المدنية الصادر بشأنه ، تعين على الجهات الحكومية وغير الحكومية الإعتداد بهذا التغيير وإعمال أثره بمعاملة صاحب الشأن على أساسه .

ولما كان الثابت من الأوراق أن اللجنة المشار إليها قررت تصحيح إسم وديانة المعروضة حالتها فى قيد الميلاد ومن ثم فإن مفاد ومضمون هذا القرار هو تغيير اسم السيدة المذكورة مع ما يستتبع ذلك من تغيير اسم ولقب الجد فى قيد الميلاد والبطاقة الشخصية للمعروضة حالتها ويضحى القول بغير ذلك إفراغاً لقرار لجنة من مضمونه وحرماناً للسيدة المذكورة من حقها المكتسب بموجب هذا القرار .

(فتوى رقم ٢٤٢ بتاريخ ٢٠٠٠/٥/١٠ ملف رقم ٥٦٥/٦/٨٦)

(٤)

- وكالة - توثيق - عدم جواز قيام مكاتب التوثيق بإلغاء التوكيلات التى تتضمن شرطاً بعدم جواز إلغائها - أساس ذلك .

- استظهرت الجمعية العمومية أن الوكالة عقد يلتزم بمقتضاه الوكيل أن يقوم بعمل قانونى لحساب الموكل وهى فى الأصل من عقود التراضى التى تتم بمجرد أن يتبادل طرفاه التعبير عن إرادتين متطابقتين مالم يكن التصرف القانونى محل الوكالة شكلياً فالوكالة إذا كان التصرف محلها هو البيع مثلاً وهو عقد رضائى تنعقد بين طرفيها فور تلاقى ارادتيهما على ذلك بعكس الهبة فهى من العقود الشكلية التى يتطلب القانون «الرسمية» فى إبرامها ومن ثم فإن الوكيل لا يستطيع إبرامها مالم يكن موكلاً فى ذلك توكيلاً رسمياً وأن حدود الوكالة ضيقاً وإتساعاً تتحدد بما هو منصوص عله فى عقد الوكالة أما حيث يخلو العقد من حكم فإنه يرجع إلى أحكام النيابة الإتفاقية بإعتبارها المصدر للوكالة وأن الوكالة شأنها شأن سائر العقود ينصرف أثرها إلى طرفيها وإلى خلفهما العام دون إخلال بالقواعد المتعلقة بالميراث وأن الوكالة قد تكون عامة وهى لا تصلح إلا لمزاولة الوكيل أعمال الإدارة فقط نيابة عن الموكل وقد تكون خاصة وهذه لابد من توافرها لقيام الوكيل بأعمال التصرف شريطة أن تتضمن تحديد أنواع التصرفات التى يجوز للوكيل مباشرتها ومحل هذه التصرفات إذا كان التصرف من قبيل التبرع وأن الأصل أن الوكالة تنتهى بإتمام العمل محل الوكالة أو إنقضاء أجلها أو وفاة أحد طرفيها غير أن هذا الأصل ليس من النظام العام فيجوز لطرفيها الإتفاق على ما يخالفه كاستمرارها حتى مع وفاة الموكل ففى هذه الحالة لا تنتهى الوكالة بموت الموكل بل يلتزم بها ورثته فى حدود التركة وكذلك الأمر إذا كانت الوكالة لمصلحة الوكيل أو الغير أو إذا كان من طبيعتها ألا تبدأ إلا عند وفاة الموكل كالتوكيل فى سداد دين من التركة أو نشر مذكرات وبالنظر إلى أن الأصل فى الوكالة أنها تصدر لصالح الموكل فقد قيل بعدم جواز عزل الوكيل إذا كانت الوكالة لصالحه أو لصالح الغير إلا برضاء من كانت الوكالة فى صالحه وفى هذه الحالة فإن عزل الوكيل لا يكون صحيحاً ولا ينعزل بل تبقى وكالته قائمة بالرغم من عزله وينصرف أثر تصرفه إلى الموكل .

بمقتضى أحكام القانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٤٧ بشأن التوثيق المعدل بالقانون رقم ١٠٣ لسنة ١٩٧٦ ناط المشرع بمكاتب التوثيق تلقى المحررات وتوثيقها

فيما عدا ما نص عليه واوجب على الموثق قبل القيام بإجراء التوثيق للمحرر أن يتثبت من توافر أهلية طرفى المحرر ورضائهم وصفاتهم وسلطاتهم فيما يتعلق بمحتوى المحرر فإذا تبين له أن المحرر المطلوب توثيقه ظاهر البطلان بمعنى أن يتوسل إلى ذلك البطلان بظاهر عبارات المحرر المطلوب التوثيق ذاته أو ما ورد فى أى مستند رسمى آخر ودون حاجة إلى الخوض فى موضوع المحرر أو العلاقات بين أطرافه ومن أمثلة هذا البطلان الظاهر كون محل المحرر غير مشروع أو نقص أهلية أحد طرفيه أو إنعدامها أو أن يكون هناك حظر على أحد أطرافه فى إجراء التصرف ومن مثل هذه الحالة الأخيرة قيام الموكل بالغاء توكيل سبق له إصداره لصالح الوكيل متضمناً النص على عدم جواز إلغائه إلا بموافقة الوكيل ومن مثيلاتها كذلك قيام الموكل بالغاء توكيل يتضمن نصاً بعدم جواز إلغائه نهائياً لصدوره لمصلحة الوكيل أو الغير ففى مثل هذه الحالات يمتنع على الموثق توثيق المحرر الذى ظهر له بطلانه وعليه إخطار أصحاب الشأن بذلك وأجاز المشرع للمتضرر من ذلك أن يتظلم إلى قاضى الأمور الوقتية بالمحكمة التى يقع مكتب التوثيق فى دائرتها فى خلال عشرة أيام من تاريخ إبلاغه برفض التوثيق فإذا صدر قرار فى شأن هذا التظلم فإنه يجوز الطعن عليه أمام غرفة المشورة بالمحكمة الإبتدائية وحفاظاً على حقوق ذوى الشأن لم يجعل المشرع لقرار قاضى الأمور الوقتية أو غرفة المشورة حجية الأمر المقضى به فيما يتعلق بموضوع المحرر ومن ثم فإنه لم يستغلق باب النزاع الموضوعى فى شأن التصرف الوارد فى المحرر المرفوض توثيقه فلذوى الشأن اللجوء إلى القضاء فيما يأنسونه حقاً لهم وبهذا النظام المتكامل وازن المشرع بين صالح طرفى المحرر .

(فتوى رقم ٩٥ بتاريخ ٢٠٠٠/٢/٢٨ ملف رقم ٦٩/١/٨٨)

(٥)

جامعات - أعضاء هيئة التدريس - إجازات - إجازة مرافقة الزوج - مناط إستحقاقها - تطبيق .

إستقر إفتاء الجمعية العمومية على سريان أحكام قانون العاملين المدنيين بالدولة بإعتباره الشريعة العامة للتوظف على العاملين الذين تنظم شئون توظفهم قوانين خاصة فيما لم تنظمه هذه القوانين مادامت هذه الأحكام لا تتنافى مع أحكام القوانين الخاصة ولا تتصادم مع نصوصها أو تتعارض مع طبيعة الوظائف التى تحكمها - منح أعضاء هيئة التدريس إجازة خاصة بدون مرتب لمرافقة الزوج كان ينظمه نص المادة (٨٩) من قانون تنظيم الجامعات الصادر بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ الذى كان يجعل منح هذه الإجازة أمراً إختيارياً خاضعاً لتقدير جهة الإدارة وقضت المحكمة الدستورية العليا بجلستها المنعقدة فى ١٩٩٥/١٢/٢ بعدم دستورية هذا النص وأشارت إلى أن الحكم ببطلانه يعنى الرجوع فى شأن المسائل التى كان ينظمها إلى القواعد المقررة بصددها فى قانون العاملين المدنيين بالدولة - المادة (١/٦٩) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بعد تعديلها بالقانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩٤ تنص على أن يُمنح الزوج أو الزوجة إذا سافر أحدهما إلى الخارج للعمل أو الدراسة لمدة ستة أشهر على الأقل إجازة بدون مرتب ولا يجوز أن تجاوز هذه الأجازة مدة بقاء الزوج فى الخارج . ويسرى هذا الحكم سواء كان الزوج المسافر من العاملين فى الحكومة أو القطاع العام أو قطاع الأعمال العام أو القطاع الخاص . ويتعين على الجهة الإدارية أن تستجيب لطلب الزوج أو الزوجة فى جميع الأحوال .

من المسلمات أن الأصل فى تفسير النصوص القانونية هو ألا تُحمل على غير مقاصدها أو تُفسّر عباراتها بعيداً عن سياقها بما يفصلها عن موضوعها أو يجاوز الأغراض التى وضعت من أجلها وأن سبب الحكم هو وصف ظاهر منضبط يلزم من وجوده وجود الحكم ومن عدمه عدم الحكم فإذا ما توافر السبب مستوفياً شروطه خالياً من الموانع ترتب الحكم عليه أما إذا إنتفى السبب أو إعترضه مانع إنتفى الحكم .

ولما كان البين من صريح نص المادة (١/٦٩) من قانون العاملين المدنيين بالدولة المشار إليه أن سفر أحد الزوجين إلى الخارج للعمل أو الدراسة هو السبب الموجب لمنح الزوج الآخر - إذا كان من عُدَادِ المخاطبين بحكم تلك المادة - إجازة خاصة بدون مرتب لمرافقة زوجه مدة بقائه فى الخارج وهو ما يفترض بحكم اللزوم المنطقى قيام رابطة الزوجية بين زوجين مقيمين فى الداخل ثم سافر أحدهما إلى الخارج للعمل أو الدراسة شريطة ألا تقل مدة سفر ذلك الزوج عن ستة أشهر وهو ما يعتبر شرطاً مُكملاً للسبب . فإذا ما توافر هذا السبب بمعناه الذى حدده المشرع فى إفصاح جهير بات لزاماً على جهة الإدارة الإستجابة لطلب العامل الحصول على اجازة خاصة لمرافقة زوجه الذى سافر إلى الخارج للعمل أو الدراسة مدة تزيد على ستة أشهر أما إذا لم يتوافر ذلك السبب بمفهومه آنف البيان كأن كان أحد الزوجين مصرياً سافر إلى الخارج لغير العمل أو الدراسة أو لمدة تقل عن ستة أشهر أو كان أجنبياً غير مقيم أصلاً فى مصر ويقيم فى الخارج بصفة دائمة فى بلده الأجنبى أو فى بلد أجنبى آخر ففى هذه الحالات ينتفى السبب الموجب لمنح العامل الإجازة الخاصة لمرافقة الزوج المنصوص عليها فى المادة (١/٦٩) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة المشار إليه .

ومما يؤكد ما سبق من إشتراط أن يكون الزوج المطلوب الحصول على الإجازة الخاصة لمرافقته مقيماً فى مصر بصفة دائمة ثم أتيحت له فرصة للسفر إلى الخارج للعمل أو الدراسة أن حكم المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية نص المادة (٨٩) من قانون تنظيم الجامعات الذى كان يجعل منح هذه الإجازة أمراً إختيارياً خاضعاً لتقدير الجامعة أورد فى حيثياته ما يلى « وحيث أن النص المطعون فيه يُخول الجهة الإدارية التى يتبعها عضو هيئة التدريس سلطة تقديرية تترخص معها فى منح الأجازات الخاصة التى يطلبها هذا العضو لمرافقة زوجها أو زوجته التى أذن لأيهما بالسفر إلى الخارج ... وكانت الأسرة التى حرص الدستور على صون وحدتها وأقامها على الدين والخلق والوطنية هى الأسرة المصرية بأعرافها وتقاليدها وتضامنها وتراحمها وإتصال روابطها فأن الحماية التى كفلها الدستور لها لا تتحدد بالنظر إلى موقعها من البنيان الإجتماعى ولا بطبيعة عمل أحد الأبوين أو كليهما ... وحيث أن النص المتقدم يَخِل كذلك بفرص العمل وبحرية إجراء البحوث العلمية التى تتهيأ فى الخارج لأحد الزوجين وفقاً للنظم المعمول بها فى جمهورية مصر العربية » .

ومن حيث أنه بتطبيق ما تقدم على الحالات المعروضة وكان الثابت أن كل حالة من هذه الحالات تتعلق بطلب الحصول على إجازة لمرافقة زوج أجنبى غير مقيم أصلاً فى مصر ومن ثم لا يتوافر السبب الموجِب لمنح تلك الإجازة وفقاً لنص المادة (١/٦٩) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة على نحو ما سلف بيانه .

(فتوى رقم ٢٤٤ بتاريخ ٢٠٠٠/٥/١٠ ملف رقم ٥٦٢/٦/٨٦)

- ذات المبدأ بذات الجلسة بالنسبة لأعضاء هيئة التدريس بجامعة الأزهر .

(فتوى رقم ٢٤٣ بتاريخ ١٠/٥/٢٠٠٠ ملف رقم ٨٦/٦/٥٦١)

(٦)

أعضاء الإدارات القانونية - عاملون مدنيون بالدولة - ترقية - وجوب توافر مدد القيد بالمحاماه .

إستظهرت الجمعية العمومية وحسبما جرى به إفتاؤها بجلستها المنعقدة فى ١٩٩٨/٢/١١ (ملف رقم ١٥٨/٦/٨٦) أن المشرع بموجب المادة (١٢) من قانون الإدارات القانونية المشار إليه إستلزم فيمن يعين فى إحدى وظائف الإدارات القانونية أن يتوافر فيه الشروط المقررة فى نظام العاملين المدنيين بالدولة أو بالقطاع العام على حسب الأحوال وأن يكون مقيداً بجدول المحامين المشتغلين المدد التى حددتها المادة (١٣) من هذا القانون وإستعمل فى ذلك حرف العطف (و) الذى يفيد مطلق الجمع بما مؤداه ولازمه أن يتوافر فى عضو الإدارة القانونية عند تعيينه تعييناً متضمناً ترقية الشروط المقررة فى نظام العاملين المدنيين بالدولة المخاطب بها العاملون فى الجهة المنشأة بها الإدارة القانونية وأن يكون مقيداً بجدول المحامين المشتغلين بنقابة المحامين المدد التى تحددها المادة (١٣) من هذا القانون .

ومن إستقراء الأحكام السارية على أعضاء الإدارات القانونية تبين للجمعية العمومية أن اداءهم الوظيفى يجمع بين أمرين :

الأمر الأول : يتعلق بإرتباطهم الوظيفى بالجهة الإدارية التى عُيّنوا بها ويعملون بها وتربطهم بها علاقة العمل التى يندرجون فيها تحت الإشراف الوظيفى والإدارى لهذه الجهة . وهم فى هذا الأمر يسرى عليهم ما يسرى على العاملين بهذه الجهة من أوضاع وأحكام لائحية ونظم توظف وإشراف كل ذلك بالقدر الذى يتلاءم ولا يتنافر مع ما تستلزمه أوضاع الأمر الثانى .

والأمر الثانى : إنهم بالجهات التى يعملون بها يمارسون مهنة المحاماة لها الأمر الذى يوجب إنطباق أحكام نظم المحاماة أمام المحاكم عليهم فيما يؤدونه من مرافعة لجهات عملهم كما يمارسون الأعمال القانونية الأخرى لجهة عملهم من تحقيقات ومراجعة عقود وبيان لأحكام القانون مما يتصل بعملهم كمحامين ويربط بين نشاطهم فى الشأن القانونى والنشاط الذى قد يؤول إلى أنزعة تنظرها المحاكم . وكل ذلك يوجب فى عملهم قدراً من إستقلال فى النظر والبحث وإستخلاص حكم القانون وبيانه الأمر الذى نظمه قانون الإدارات القانونية وهم بجمعهم بين هذين الأمرين فإنهم يخضعون لأحكام قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة ونظم علاقات العمل التى يخضعون لها مع نظام أعضاء الإدارات القانونية وذلك كله فيما لا يتنافر من الأحكام مع بعضها البعض .

مدد القيد والإشتغال بالمحاماة التى إشترطتها المادة (١٣) من قانون الإدارات القانونية المشار إليه لشغل وظائف الإدارات القانونية هى شرط أساسى تأهيلى يلزم توافره لشغل هذه الوظائف سواء عن طريق التعيين أو الترقية أو الندب ولا يغنى توافره عن ضرورة توافر الضوابط والشروط الخاصة بكل من الطرق المختلفة لشغل الوظائف كتلك التى تتعلق باشتراط قضاء مدة معينة فى الدرجة الأدنى عند الترقية إلى وظيفة من الدرجة الأعلى . فمدد القيد التى تشترطها المادة (١٣) من قانون الإدارات القانونية المشار إليه تختلف فى طبيعتها ومجال

وعلة اشتراطها عن المدد البينية التى تشترط فى حالة شغل الوظيفة عن طريق الترقية فلكل منهما مجال فى التطبيق ويعالج وجهاً معيناً بغير تنافر أو تعارض بينهما ومن ثم كان حقيقاً ضرورة الجمع بينهما فى حالة شغل وظائف الإدارات القانونية عن طريق الترقية - البين من الأوراق أن المعروضة حالتهما قد تخلّف بشأنهما شرط توافر مدة القيد المقررة بالمادة (١٣) من قانون الإدارات القانونية اللازمة لشغل وظيفة محام ممتاز ومن ثم فإنه لا يجوز ترقيتهما إلى تلك الوظيفة إلا بعد إستيفاء المدة المشار إليه .

(فتوى رقم ١٩٦ بتاريخ ٢٠/٤/٢٠٠٠ ملف رقم ٨٦/٤/١٤٢٢)

(٧)

عاملون مدنيون بالدولة - ضم مدة الخدمة العسكرية - وجوب مراعاة قيد الزميل .

استظهرت الجمعية العمومية وحسبماً إستقر عليه إفتاؤها أن المشرع رعاية منه للمجند وهو يقوم بواجب من أقدس الواجبات الوطنية وأشرفها اعتبر مدة خدمته العسكرية فى مقام الخدمة المدنية كأصل عام وبهذا الوصف أصبح الأصل ضمها باعتبارها فى حكم المدة المدنية فتحسب كمدة أقدمية بالنسبة للعاملين بالجهاز الإدارى وتحسب كمدة خبرة بالنسبة للعاملين بالقطاع العام . بيد أن المشرع أورد قيداً وحيداً على ذلك هو ألا يسبق العامل الذى ضُمنت له مدة خدمته العسكرية زميله فى التخرج المعين معه فى ذات الجهة وعلى هذا المقتضى فإن إعمال هذا القيد يكون فى حدوده التى رسمها المشرع وهو ألا يكون تجنيده سبباً فى الإضرار به وذلك بالجمع بينه وزملائه من دفعة تخرجه المعينين معه فى ذات الجهة فى أقدمية واحدة فإذا وُجِدَ هذا الزميل لا تُحسب له من فترة تجنيده سوى المدة التى لا يترتب عليها أن يسبق زميله أما إذا لم يوجد للمجند زميل فيتم حساب مدة تجنيده كاملة وبذلك يمكن التوفيق بين مصلحة المجند فى ألا يُضار من مدة تجنيده ومصلحة زميله فى ألا يترتب على حساب هذه المدة أن يسبقه المجند فى الأقدمية . ويشمل مفهوم الزميل المشار إليه فى المادة (٤٤) من قانون الخدمة العسكرية والوطنية الزميل الذى أدى مدة الخدمة العسكرية وضُمَت إلى أقدميته وكذلك الزميل الذى لم يؤد الخدمة العسكرية حيث أن الأساس فى مجال إعمال قيد الزميل هو أقدميته حتى ولو كانت ناشئة عن ضم مدة خدمة عسكرية أو مدنية .

وبتطبيق ما تقدم على الحالة المعروضة وكان الثابت من الأوراق أن السيد/ ... حصل على بكالوريوس تجارة سنة ١٩٨٣ بتقدير جيد وعُين بالأزهر مع زميليه السيدين/ ... الحاصلين على ذات المؤهل فى ذات العام بتقدير مقبول وكان سابقاً عليهما فى ترتيب الأقدمية فى تاريخ التعيين باعتباره أعلى منهما فى مرتبة النجاح ثم ضُمت له خدمته العسكرية وأرجعت أقدميته فى التعيين إلى ١٠/٧/١٩٨٧ ومن ثم يتعين عند حساب مدة الخدمة العسكرية لزميليه التاليين له فى ترتيب الأقدمية مراعاة قيد الزميل المنصوص عليه فى المادة (٤٤) المشار إليها وبالتالى لا يجوز أن يترتب على ضم مدة خدمتهما العسكرية أن يسبقاه فى الأقدمية .

(فتوى رقم ٧٤ بتاريخ ١٥/٢/٢٠٠٠ ملف رقم ٨٦/٣/٩٧٣)

(٨)

عاملون مدنيون بالدولة - اجازة إعتيادية - يراعى فى حسابها مدد الخبرة التى تم الإعتداد بها فى أقدمية العامل عند تعيينه .

استظهرت الجمعية العمومية أن أقدمية العامل في الوظيفة المعين عليها تتحدد (كأصل عام) إعتباراً من تاريخ التعيين فيها واستثناءً من هذا الأصل أوجب المشرع في المادة (٢٧) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة المشار إليه حساب مدة الخبرة المكتسبة علمياً وكذلك مدة الخبرة العملية التي تزيد على مدة الخبرة المطلوب توافرها لشغل الوظيفة بما يترتب على ذلك من أقدمية إفتراضية وزيادة في الأجر واستهدف المشرع من ذلك مصلحة العامل في عدم الأضرار به بإسقاط مدة خبرته المكتسبة علمياً أو عملياً وتتفق في طبيعتها مع عمل الوظيفة المعين عليها . وحقه في ضم هذه المدة مستمد من القانون مباشرة الذي نص صراحة على الإعتداد بها في أقدمية العامل ومن ثم فإن تاريخ التعيين الفعلي للعامل يندمج في تاريخ تعيينه الفرضي الناتج عن ضم مدة خبرته العلمية أو العملية وتحسب أقدميته على هذا الأساس بحيث لا يكون هناك سوى تاريخ واحد للتعيين هو الذي أرجعت إليه الأقدمية لتبدأ منه الآثار المترتبة على تقلد الوظيفة عداً ما كان منها مرتبطاً بمباشراً العمل فعلاً كاستحقاق الأجر .

كما استعرضت الجمعية العمومية افتاءها الصادر بجلسة ١٩٨٩/١٢/٢٠ (ملف رقم ٧٧/٣/٨٦) والذي خلصت فيه إلى الإعتداد بمدة الخدمة العسكرية والوطنية التي أخذت في الإعتبار عند تعيين العامل ضمن مدة خدمته التي تحسب على أساسها مدة العشر سنوات اللازم إنقضائها لإستحقاقه إجازة إعتيادية سنوية مقدارها ثلاثون يوماً وذلك إستناداً إلى إندماج تاريخ التعيين الفعلي للعامل في تاريخ تعيينه الفرضي الناتج عن ضم مدة الخدمة العسكرية وأن المشرع قد رتب على حساب هذه المدة ضمن مدة خدمة العامل إستحقاقه للعلاوات المقررة بما يترتب على ذلك من زيادة في أجره وهي نتيجة ذات أثر مالي فإنه من باب أولى أن تؤخذ في الإعتبار عند حساب مدة الخدمة اللازم إنقضائها لإستحقاق الإجازة الإعتيادية لأنه أمر لا يترتب عليه آثار مالية .

وعلى هدى ما تقدم ولما كان من المسلم أن إستحقاق العامل للإجازات الإعتيادية المقررة قانوناً هو حق له يستمده من القانون مباشرة كأثر من الآثار المترتبة على تقلده الوظيفة ومن ثم فإن مدة الإجازة المقررة للعامل هي حق له أيضاً ويتعين أن يراعى في حسابها مدة الخبرة العلمية والعملية التي أعتد بها عند تعيينه إعمالاً لصراحة نص المادة (٢٧) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة المشار إليه .

(فتوى رقم ١٠٣ بتاريخ ٢٠٠٠/٢/٢٩ ملف رقم ٩٧٧/٣/٨٦)

(٩)

ضرائب ورسوم جمركية - الإعفاء منها مقصور على البيانات الجمركية الصادر بشأنها الإعفاء .

استظهرت الجمعية العمومية أن المشرع وضع أصلاً عاماً في قانون الجمارك يقضي بخضوع الواردات للضرائب الجمركية وغيرها من الضرائب الإضافية الأخرى المقررة على الواردات ما لم يرد نص خاص بإعفائها مع تحصيل هذه الضرائب عند ورود البضاعة وإستثناءً من ذلك أجاز المشرع الإفراج مؤقتاً عن البضائع دون تحصيل الضرائب والرسوم المقررة وذلك بالشروط والأوضاع التي يحددها وزير المالية . وأن قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٩٨٥ لسنة ١٩٩٩ المشار إليه أعفى مشمول البيانات الجمركية الموضحة بياناتها بالكشف المرفق به والواردة باسم هيئة كهرباء مصر من الضرائب الجمركية ومن بين تلك البيانات البيان الجمركي رقم ٦٧٣٦ في ١٩٩٨/١٢/١٢ ومشموله محولات كهربائية كبيرة الحجم وتنكات وأدوات كهربائية مختلفة ومواد كيماوية وغيرها ولم يتضمن هذا القرار إعفاء البيان الجمركي رقم ١٥٩٦٠ م ح في ١٩٩٨/١٢/٢٧ ومشموله زيت المحولات المشار

إليها - الإعفاء المقرر بمقتضى قرار رئيس مجلس الوزراء المشار إليه يقتصر فقط على البيانات الجمركية بالكشف المرفق به وكان البيان الجمركى رقم ١٥٩٦٠ م ح فى ١٩٩٨/١٢/٢٧ ليس من بين تلك البيانات فمن ثم لا يستطيل هذا الإعفاء إليه بحسبان أن الإعفاء إستثناءً من الأصل وهو خضوع الواردات للضريبة الجمركية والإعفاء لا يتقرر إلا بما صدر فى شأنه فقط وعلى ذلك يغدو تحصيل الضرائب والرسوم الجمركية عن مشمول البيان الجمركى ١٥٩٦٠ م ح المشار إليه بصفة قطعية وعدم الإفراج عنه موقوفات مصادفاً لصحيح حكم القانون الأمر الذى تضحى معه المطالبة الماثلة فاقدة لسندها خليقة بالرفض .

(فتوى رقم ١٧٤ بتاريخ ٢٠٠٠/٤/١٠ ملف رقم ٣٢/٢/٢٠٧٩)

(١٠)

نزاع بين هيئة قناة السويس والهيئة العامة لميناء بورسعيد - عقد - وجوب تنفيذه بما اشتمل عليه .

إستظهرت الجمعية العمومية (وحسبما جرى عليه افتاؤها) إن المشرع وضع أصلاً من أصول القانون ينطبق فى العقود المدنية والإدارية على حد سواء مقتضاه أن العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا بإتفاق الطرفين أو للأسباب التى يقررها القانون وإن تنفيذه يجب أن يكون طبقاً لما إشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية - الإنتفاع بقطعتى الأرض محل النزاع وإن كان بمقتضى ترخيص من هيئة قناة السويس بصفتها الجهة المالكة للأرض محل الإنتفاع إلا أن هذا الترخيص إتخذ شكل العقد بما يتضمنه من تحديد لحقوق والتزامات طرفيه ومن ثم فإن الإطار الحاكم للعلاقة بين هيئة قناة السويس والهيئة العامة لميناء بورسعيد هو بنود عقد الترخيص المبرم بين الطرفين فى شأن القطعتين المشار إليهما .

الثابت من مطالعة العقدين المشار إليهما أن البند الأول فيهما تضمن النص على إقرار المرخص له (الهيئة الطالبة) إنه عاين الأرض محل الترخيص وإنه على علم تام بها وإنه وجدها صالحة للغرض الذى طلب شغلها من أجله وإنه من المفهوم صراحة أن الأرض رخص بشغلها بحالتها الراهنة وقت تسليمها إلى الهيئة المذكورة وهو ما يقطع بعلم الهيئة الطالبة بتفاصيل قطعتى الأرض محل الترخيص خاصة مع وجود خرائط محددة لهذه القطع مُوقع عليها من الطرفين الأمر الذى ينفى الجهالة بمحل الترخيص عند إبرام العقد وهو ما من شأنه إستغلاق باب المنازعة فى وجود إشغالات على الأرض محل الترخيص أو النزاع على ملكيتها مع جهات أخرى سيما وإن هذا الترخيص موقوت بثمانية أشهر فى البداية ثم يجدد لمدة سنة طالماً تلاقت إرادة الطرفين على ذلك ومن ثم فإن الهيئة الطالبة تستطيع عند التجديد التفاوض حول ما يَعنً لها من مشكلات ثارت أثناء تنفيذ العقد فى الفترات الماضية بيد إنه لا سبيل أمامها بالنسبة للفترة المنقضية سوى الإلتزام ببنود العقدين وسداد المبالغ الواردة فيهما .

(فتوى رقم ١٠٧ بتاريخ ٢٠٠٠/٢/٢٩ ملف رقم ٣٢/٢/٣٠٩٧)

(١١)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع - نزاع - مسئولية حراسة الأشياء - تفويض .

استظهرت الجمعية العمومية أن الشخص الطبيعى أو المعنوى الذى له مكنة السيطرة على الشئ يلتزم بحراسته حتى لا يسبب ضرراً للغير فإذا أخل بهذا الإلتزام إفترض الخطأ فى جانبه والتزم بتعويض الغير عما يلحقة من ضرر بسبب الشئ الخاضع لحراسته ولا تنتقل هذه الحراسة إلى تابعه المنوط به إستعمال الشئ لإنه وأن كان التابع

للسيطرة المادية على الشئ وقت إستعماله إلا أنه يعمل لحساب متبوعه ولمصلحته ويأتمر بأوامره ويتلقى تعليماته وبذلك فإنه يكون خاضعاً للمتبوع مما يفقده العنصر المعنوى للحراسة ويجعل المتبوع وحده هو الحارس على الشئ كما لو كان هو الذى يستعمله ولا يعفيه من الإلتزام إلا أن يثبت أن الضرر وقع بسبب أجنبى رغم ما بذله من عناية فى الحراسة وقد يكون السبب الأجنبى قوة قاهرة أو حادثاً مفاجئاً أو خطأ المضرور أو الغير الثابت من الأوراق أن السيارة التابعة لوزارة الداخلية (الإدارة العامة للأمن المركزى بالأسكندرية) رقم ١٧٤٠٥ شرطة اصطدمت بأتوبيس الهيئة العامة لنقل الركاب بمحافظة الأسكندرية رقم ٢٥٢١ مما أحدث به التلفيات الثابتة بالأوراق وقضى بمسئولية سائقها بغرامة مقدراها عشرون جنيها وتم التصديق على الحكم وكان الثابت أن السيارة المتسببة فى إحداث التلفيات فى حراسة وزارة الداخلية بإعتبارها صاحبة السيطرة الفعلية عليها وقت الحادث ولم يثبت من الأوراق أن ثمة سبباً إجنبياً أدى إلى حدوث تلك الأضرار ومن ثم تضحى وزراة الداخلية مسئولة عن تعويض الهيئة عن الأضرار التى حاقت بالإتوبيس التابع لها وأداء قيمة تكاليف إصلاح تلك التلفيات والتى قدرت بمبلغ ١١٧٫٢١ جنيهاً دون ما زاد على ذلك من مصاريف إدارية أخذاً بما جرى عليه إفتاء الجمعية العمومية من أنه لا محل للمطالبة بالمصروفات الإدارية فيما بين الجهات الإدارية وبعضها البعض إلا حيث يتعلق الأمر بتقديم خدمات فعلية نزولاً على حكم المادة ٥١٧ من اللائحة المالية للميزان والحسابات وهو مالا يتوافر فى الحالة المعروضة ، كذلك عدم أحقية الهيئة فيما تطالب به من تعويض عما فاتها من كسب نتيجة تعطل الإتوبيس بسبب الحادث إذ ينبغى عليها أن تتجرد عن المطالبة به إعمالاً لتصحيح المقتضيات التى من أجلها ضرب الصفح عن المطالبة بالفوائد التأخيرية فيما يثور من أنزعة بين الجهات الإدراية وبعضها البعض على نحو ماجرى عليه إفتاء الجمعية العمومية أيضاً فى هذا الصدد .

(فتوى رقم ١٠٠ بتاريخ ٢٠٠٠/٢/٢٩ ملف رقم ٣١٠٢/٢/٣٢)

ذات المبدأ بذات الجلسة

(فتوى رقم ٧٦ بتاريخ ٢٠٠٠/٢/١٥ ملف رقم ٣١٠١/٢/٣٢)

(١٢)

- الجمعية العمومة لقسمى الفتوى والتشريع - نزاع - مسئولية حراسة الأشياء - تعويض .

إختصاص الجمعية العمومية بإبداء الرأى فى المسائل الدولية والدستورية وغيرها من المسائل القانونية لا ينعقد إلا إذا أحليت المسألة على الجمعية العمومية ممن حددهم النص على سبيل الحصر وهم رئيس الجمهورية ورئيس الهيئة التشريعية ورئيس مجلس الوزراء والوزراء ورئيس مجلس الدولة ولم يخول النص غير هؤلاء إحالة هذه المسائل أو بعضها إلى الجمعية العمومية ومن ثم فلا يسوغ للجمعية العمومية نزولاً على صريح نص المادة (٦٦) من قانون مجلس الدولة أن تخوض فيما طلب فيه الرأى إذا ورد من غير السبيل الذى رسمه القانون .

(فتوى رقم ٧٥ بتاريخ ٢٠٠٠/٢/١٥ ملف رقم ٣١١٥/٢/٣٢)

> **الإقرار الباطل**
>
> **ليس الرجل بمأمون على نفسه إن أجعته أو خفته أو حبسته ، أن يقر على نفسه .**
>
> **أمير المؤمنين عمر بن الخطاب**

جلسة ٢ من فبراير سنة ٢٠٠٠ (١)

المركز القومى للبحوث - جامعات - مدى جواز معاملة رئيس المركز معاملة الوزير من حيث المعاش - القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٩٤ بتعديل بعض أحكام قانون تنظيم الجامعات - سريانه على من بلغ الإحالة إلى المعاش بعد نفاذه .

استظهرت الجمعية العمومية أن المشرع إستحدث فى القانون رقم (١٤٢) لسنة ١٩٩٤ بتعديل بعض أحكام قانون تنظيم الجامعات حكماً جديداً مؤداه معاملة من شغل وظيفة رئيس الجامعة من حيث المعاش معاملة الوزير ومعاملة من شغل وظيفة نائب رئيس الجامعة ، أمين المجلس الأعلى للجامعات من حيث المعاش معاملة نائب الوزير وقد سرت اللائحة التنفيذية للمركز القومى للبحوث الصادرة بقرار رئيس الجمهورية رقم (٥٠) لسنة ١٩٨٨ جدول المرتبات والبدلات المرافق لقانون تنظيم الجامعات على أعضاء هيئة البحوث والوظائف المعاونة لها بالمركز وكذا أى تعديل يطرأ على هذا الجدول كما عادلت وظيفة رئيس المركز بوظيفة رئيس الجامعة ومقتضى ذلك أعمالاً للأثر الفورى والمباشر للقانون رقم (١٤٢) لسنة ١٩٩٤ أن من شغل وظيفة رئيس جامعة أو ما يعادها سواء من تاريخ سابق على نفاذ الحكم المستحدث أو بعده يحق له الإستفادة من هذا الحكم بما يستتبعه ذلك من معاملته من حيث المعاش معاملة الوزير شريطة أن تكون واقعة بلوغ سن الإحالة إلى المعاش قد تحققت فى ظل العمل بالقانون رقم (١٤٢) لسنة ١٩٩٤ ذلك أن من الأصول المقررة فى مجال سريان القواعد القانونية من حيث الزمان أنها تسرى بأثر فورى على ما يقع من تاريخ العمل بها ولا يترتب عليها أثر فيما وقع قبلها إلا إذا نص على خلاف ذلك فى غير المواد الجنائية ومؤدى ذلك أن تقرير معاملة معينة لمن شغل وظيفة رئيس الجامعة من حيث المعاش بموجب القانون رقم (١٤٢) لسنة ١٩٩٩٤ المشار إليه إنما يسرى على من بلغ من هؤلاء سن الإحالة إلى المعاش بعد نفاذ ذلك القانون فى غيبة النص الصريح الذى يقضى بسريانه بأثر رجعى على من بلغ تلك السن قبل العمل بأحكامه .

الثابت من الأوراق إن المعروضة حالته كان قد شغل وظيفة رئيس المركز القومى للبحوث المعادلة لوظيفة رئيس جامعة فى الفترة من ١٩٩٢/٥/٢٤ حتى ١٩٩٣/٩/٣٠ وأحيل إلى المعاش فى هذا التاريخ فمن ثم فإنه يكون قد تخلف فى شأنه مناط الإستفادة من حكم القانون رقم (١٤٢) لسنة ١٩٩٤ الذى قضى بمعاملة من شغل وظيفة رئيس جامعة من حيث المعاش معاملة الوزير ؛ إذ لم يدركه هذا القانون وهو فى الخدمة بإعتبار أنه أحيل إلى المعاش فى ١٩٩٣/٩/٣٠ بينما عمل بأحكام القانون المشار إليه إعتباراً من ١٩٩٤/٦/١ اليوم التالى لتاريخ نشره . ولا يغير من ذلك ما سبق إن إنتهت إليه الجمعية العمومية بجلستها المنعقدة فى ١٩٩٧/٨/٦ من معاملة الدكتور / ....الرئيس السابق للمركز القومى للبحوث معاملة الوزير من حيث المعاش ؛ ذلك أن الحالة المعروضة تختلف عن حالة الدكتور / ....الذى بلغ سن الإحالة إلى المعاش فى ١٩٩٦/١/٢٦ بعد العمل بأحكام القانون رقم (١٤٢) لسنة ١٩٩٤ آنف البيان .

(فتوى رقم ١٠٤ بتاريخ ٢٠٠٠/٢/٢٩ ملف رقم ٢٩٧/٢/٨٦)

(٢)

- عـاملون مـدنيـون بـالدولة - بدلات - بدل عدوى - مناط صرف بدل العدوى للطوائف الأخرى - كيفية حساب بدل العدوى للمهندسين الزراعيين والكيميائيين وأخصائى التغذية .

استظهرت الجمعية العمومية أن قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٢٥٥ لسنة ١٩٦٠ بتقرير بدل عدوى لجميع الطوائف المعرضة لخطرها قد وضع تنظيماً شاملاً لهذا البدل فقسم مستحقيه إلى طوائف ثلاثة الأولى تضم الأطباء والكيميائيين والمهندسين والثانية للموظفين الفنيين والإداريين والكتابيين من غير الوظائف السابقة ، والثالثة تشمل العمال وأناط بوزير الصحة تحديد الوظائف المعرضة لخطر العدوى أياً كانت الجهة التى توجد بها هذه الوظائف ومن ثم فإن المعيار الذى يُمنحَ على أساسه هذا البدل معيار موضوعى مناطة الوظيفة وليس مكانها أو شاغلها بحيث يتقاضاه كل من يتعرض أثناء مباشرته أعمال وظيفته لخطر العدوى أياً كان موقعه وأوضح القرار الجمهورى المشار إليه كيفية صرف هذا البدل لشاغل الوظيفة سواء بصفة أصلية أو بالندب أو بالإعارة وكذلك فى الإجازات الإعتيادية أو المرضية أو الدراسية كما أجاز الجمع بين بدل العدوى وغيره من الرواتب الإضافية الأخرى وأنه إذا كان هذا القرار صدر إستناداً إلى أحكام المادة (٤٥) من القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ بشأن نظام موظفى الدولة المعمول به آنذاك فقد صدر القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بنظام العاملين المدنيين بالدولة وتضنت المادة (٤٢) منه ما يكفل بأن تكون الأخطار الخاصة بالبدلات متفقة مع نظام ترتيب الوظائف مما يجعل تقريرها بالتالى قائماً على أسس موضوعية لا شخصية فألغت بدلات طبيعة العمل وأحلت محلها نوعين من البدلات التى لها مبررها الموضوعى وهى بدل ظروف ومخاطر الوظيفة وهذه يمكن تحديدها بوضوح على أسس موضوعية وكذلك البدلات الوظيفية التى يقتضيها أداء وظائف معينة بذاتها وبناء على المادة (٤٢) سابق الإشارة إليها صدر قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ١٦٢٤ لسنة ١٩٩٢ بزيادة فئة بدل العدوى للأطباء البشريين وأطباء الأسنان تحت مسمى بدل ظروف ومخاطر الوظيفة وقصر هذا البدل على الأطباء العاملين بقانون نظام العاملين المدنيين بالدولة وصدر قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ١٧٥١ لسنة ١٩٩٥ بزيادة فئة بدل العدوى للصيادلة العاملين بوزارة الصحة والهيئات التابعة لها كما صدر قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٢٥٧٧ لسنة ١٩٩٥ بزيادة فئة بدل العدوى للمهندسين الزراعيين والكيميائيين وأخصائى التغذية وكذلك الطوائف الأخرى الورادة بقرار رئيس الجمهورية رقم ٢٢٥٥ لسنة ١٩٦٠ آنف الذكر العاملين بوزارة الصحة والجهات التابعة لها العاملين بقانون نظام العاملين المدنيين بالدولة ثم أصدر رئيس مجلس الوزراء قراره رقم ١٧٢٦ لسنة ١٩٩٦ الذى بسط بموجبه تطبيق أحكام قراريه السابقين (١٧٥١ و ٢٥٧٧ لسنة ١٩٩٥) على جميع الصيادلة والمهندسين الزراعيين والكيميائيين وأخصائى التغذية وكذلك الطوائف الأخرى المنصوص عليها فى المادة الثانية من القرار رقم ٢٥٧٧ لسنة ١٩٩٥ سالف الذكر العاملين بأحكام نظام العاملين المدنيين بالدولة وتلك الطوائف هى الورادة فى قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٢٥٥ لسنة ١٩٦٠ آنف الذكر وهم الفنيون والإداريون والكتابيون والعمال .

نطاق سريان قرارات رئيس مجلس الوزراء الصادرة فى شأن بدل العدوى قد إنحصر بداية فى

زيادة فئة البدل للطوائف المحددة على سبيل الحصر فى كل قرار ثم إتسع هذا النطاق بمقتضى القرار رقم ١٧٢٦ لسنة ١٩٩٦ المدنيين ليشمل جميع المنتمين لهذه الطوائف العاملين بأحكام نظام العاملين المدنيين بالدولة ومن بينها الطوائف الأخرى المنصوص عليها بقرار رئيس الجمهورية رقم ٢٢٥٥ لسنة ١٩٦٠ المشار إليه وجعلت تلك القرارات مناط إستحقاق هذه الطوائف لبدل العدوى الخضوع لقانون نظام العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ ومتى كان ذلك وكانت قرارات رئيس مجلس الوزراء المشار إليها لم تتضمن تنظيماً شاملاً لهذا البدل بل أحالت فى أحكامها إلى ما ورد فى قرار رئيس الجمهورية آنف الذكر فى شأن الطوائف الأخرى غير المسماة بمقتضاها وبالتالى يكون هذا القرار فيما يتعلق بالطوائف الأخرى المشار إليها قائماً ولم يُنسَخ بقرارات رئيس مجلس الوزراء آنفه البيان ويتعين إتباع الإجراءات التى نص عليها بشأن تحديد هذه الطوائف والتى تستلزم صدور قرار من وزير الصحة بالإتفاق مع الوزير المختص ، وبالتالى يكون هناك شرطان لإستحقاق تلك الطوائف لبدل العدوى أولهما : أن يكون العامل من العاملين بقانون نظام العاملين المدنيين بالدولة وثانيهما : أن يكون شاغلاً إحدى الوظائف المعرضة لخطر العدوى والتى يصدر بتحديدها قرار من وزير الصحة طبقاً للإجراءات السالف بيانها ومؤدى ذلك أن أى قرار صدر أو يصدر من أى سلطة أخرى غير وزير الصحة بتحديد الوظائف التى يستحق شاغلوها بدل عدوى من فنيين وكتابيين وإداريين وعمال فى أى جهة من الجهات الخاضعة لقانون نظام العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ يُعدَ صادراً من غير مختص ومنطوياً على غصب السلطة المخولة لوزير الصحة دون غيره مما يشوبه بعيب عدم الإختصاص الجسيم الذى ينحدر به إلى العدم خاصة وأن قرارات رئيس مجلس الوزراء الصادرة فى شأن بدل العدوى قد خلت من أى تفويض لهذا الإختصاص ولا يغير من ذلك صدور قرار من وزير الصحة بتحديد وظائف معينة معرضة لخطر العدوى وقصرها على جهات معينة دون غيرها كما هو الحال فى قرار وزير الصحة رقم ٢٦٦ لسنة ١٩٩٨ ، وإذا أن قرار رئيس الجمهورية قد عهد إلى وزير الصحة بقرار يصدره تحديد الوظائف التى يتعرض شاغلوها لخطر العدوى ولم يتضمن هذا التفويض ما يجيز لوزير الصحة إجراء هذا التحديد على أساس مكانى بحيث يورد وظائف ثم يقصر الأمر فى إستحقاق البدل على بعض الجهات الإدارية دون البعض الآخر ومن ثم فإنه إذا ما تضمن قرار وزير الصحة تحديد وظائف وقصرها على جهات معينة فإن ذلك يُشَكِل خروجاً على مقتضى التفويض ومعارضة للحكم المنصوص عليه فى المادة الأولى من قرار رئيس الجمهورية آنف الذكر الذى جعل مناط إستحقاق هذا البدل هو التعرض لخطر العدوى أثناء مباشرة أعمال الوظيفة أياً كان موقعها طالما أنها وظيفة يتعرض شاغلها لهذا الخطر طبقاً لتحديد الوظائف التى يصدر بها قرار من وزير الصحة ويكون لكل ذى شأن أن يطلب إلغاء هذا التحديد الفردى من إغفال لحقه وأن يطلب إداء هذا الحق ويدرأ منعه عن طريق الدفع بعدم الإعتداد بتلك الفردية غير المشروعة .

وفيما يتعلق بكيفية حساب بدل العدوى فقد سبق للجمعية العمومية أن إنتهت بفتواها الصادرة بجلسة ١٩٩٩/٨/٤ (ملف رقم ١٤١١/٤/٨٦) إلى أحقية الأطباء البيطريين فى بدل العدوى بواقع ٤٠٪ من بداية الأجر المقرر للوظيفة كحد أقصى وبما لا يجاوز ٣٦٠ جنيهاً سنوياً وذلك على سند من أن

المشـرع فى المادة (٤٢) من قـانون نظام العـاملين المدنيين بالدولة أجـاز لرئيس مـجلس الوزراء منح بدلات معـينة تحدد فئاتها وفقاً للقواعد التى يتضمنها القرار الصادر بمنحها وبمراعاة ، نص عليه المشرع فى هذه المادة التى إستوجبت ألا يزيد ما يتقرر منحه من البدلات التى تقتضيها ظروف ومخاطر المهنة على ٤٠٪ من بداية الأجر المقرر للوظيفة الأمر الذى يتعين معه تفسير نصوص قرار رئيس مجلس الوزراء بمنح هذا البدل فى فلك ما نص عليه المشرع فى هذه المادة وفى إطار أحكامها ومؤدى ذلك أن يكون منح هذا البدل بواقع ٣٦٠ جنيهاً سنوياً أو ٤٠٪ من بداية الأجر المقرر للوظيفة أيهما أقل .

(فتوى رقم ١٤٧ بتاريخ ٢٠٠٠/٣/٢٧ ملف رقم ١٤٢٠/٤/٨٦)

ذات المبدأ بذات الجلسة

(فتوى رقم ١٤٥ بتاريخ ٢٠٠٠/٣/٢٧ ملف رقم ١٣٩٧/٤/٨٦)

(٣)

مناقصة عامة - عقد - تنفيذه - شرط أولوية العطاء - حق جهة الإدارة فى تعديل كميات أو حجم العقد فى حدود نسب معينة بذات الشروط والأسعار المتعاقد عليها - تجاوز هذه النسب فى حالة الضرورة مشروط بموافقة المتعاقد وبمراعاة شرط أولوية العطاء .

استظهرت الجمعية العمومية أن المشرع نظم أحكام المناقصة العامة بمقتضى أحكام قانون تنظيم المناقصات والمزايدات كإحدى وسائل الإدارة فى إختيار أفضل المتناقصين لتنفيذ ما تطرحه من أعمال ومشروعات ولذلك أوجب المشرع عليها ترسية المناقصة على صاحب العطاء الأفضل شروطاً والأقل سعراً وأجاز لها فى ضوء التنفيذ الفعلى للعملية موضوع المناقصة إجراء تعديل فى كميات أو حجم العقد بالزيادة أو النقص فى حدود النسب التى أوردها فى الفقرة الأولى من المادة (٧٦) مكرراً من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم المناقصات والمزايدات بذات الشروط والأسعار المتعاقد عليها مع المقاول الفائز دون موافقته أو حقه فى التعويض عما أجرته من تعديل بإعتبار أن ذلك إمتداد للتعاقد المبرم بينهما الذى روعى عند إتمامه أولوية العطاء الفائز على غيره من العطاءات المقدمة فى المناقصة من حيث كونه الأفضل شروطاً والأقل سعراً . بيد أن المشرع أورد حكماً مغايراً فى الفقرة الثانية من تلك المادة أجاز بمقتضاه لجهة الإدارة تعديل كميات أو حجم العقد بنسب تتجاوز النسب المشار إليها فى الفقرة الأولى منها وذلك فى حالة الضرورة الملجئة وتوفر الإعتماد المالى وبموافقة المتعاقد معها شريطة ألا يؤثر ذلك على أولوية العطاء بإعتبار أن ذلك بمثابة تعاقد جديد يبرم بموجب توافق إرادتين جديدتين بما تقرره جهة الإدارة وما يوافق عليه المتعاقد معها وهو تعاقد يجرى إسناد موضوعه دون إتخاذ إجراءات الإعلان عنه فى مناقصة جديدة الأمر الذى حدا بالمشرع إلى وجوب مراعاة جهة الإدارة عند إعمال رخصتها فى ذلك للقيود الواردة بهذه الفقرة التى منها توفر شرط أولوية العطاء ، ومن ثم فإن حكم الفقرة الثانية من المادة (٧٦) مكرراً سالفة الذكر وهو حكم موجه إلى جهة الإدارة يوجب عليها الإلتزام به لكونه يقرر تعاقداً على كميات لم يشملها العقد الأول ولم تدخل فى حساب ترتيب الأولويات التى إنبنى عليها رسو العطاء على متعاقد دون غيره لذلك أوجب حكم تلك الفقرة مراعاة هذا الأمر .

(فتوى رقم ٣٣١ بتاريخ ٢٠٠٠/٦/١٧ ملف رقم ٣٤٢/١/٥٤)

(٤)

- مناقـــصـــات ومـــزايدات - سلطات رئيس الجامعة - مستـشفيات جامعية - سلطات رئيس مجلس إدراتها فيـما يتعلق بالتـعاقد بالإتـفاق المباشر.

استظهرت الجـمعـيـة العـمومـيـة أن المشرع فى قانون تنظيم المنقصات والمزايدات بعد أن أوضح فى المادة الثـانيـة من مـواد إصداره المقـصـود بالسلطة المختصة فى تنفيذ أحكامه بصفة عامة فحصرها فى الوزير ومن له سلطاته أو المحـافظ أو رئيس ملجس إدارة هيئة العـامـة كل فى نطاق إختصاصه ولم يجز لأى منهم أن يفـوض إختـصـاصـاته الواردة بذلك القانون فى غير الأحوال التى نص عليهـا إلا لشاغل الوظيفـة الأدنى مـباشرة أجاز بموجب المادة (٧) من ذات القـانون فى الحـالات العـاجلة التى لا تحـتـمل إجراءات المناقصة أو الممارسة التعاقد بطريق الإتفاق المباشر بناء على ترخيص من رئيس الجهـة أو رئيس المصلحة ومن له سلطاته فيـما لا يجاوز خمسين ألف جنيـه بالنسبـة لشراء المنقولات أو تلقى الخدمات أو الدراسات الإستشارية أو الأعمال الفنية أو مـقاولات النقل ومائة ألف جنيـه بالنسبـة لمقاولات الأعـمـال وللوزير المختص ومن له سلطاته أو المحافظ فيـما لا تجاوز قيـمته مائة ألف جنيه بالنسبة لشراء المنقولات أو تلقى الخدمات الدراسات الإستشـارية أو الأعمال الفنية أو مقاولات النقل وثلاثمائة ألف جنيه بالنسبة لمقـاولات الأعـمــال ومن ثم يكون لرئيـس الجـهــة أو رئيس المصلحة ومن له سلطاته سلطة مختصـة فيـما يتـعلق بالتعـاقد بطريق الإتفـاق المباشـر فى الحدود المنصــوص عليــهــا فى تلك المادة . ولما كـــانت المستشفيات الجامعية وحدة من وحدات الجامعة ذات الطابع الخاص يديرها مـجلس إدارة المستـشـفـيـات بإعـتـباره السلطة المهـيـمنة على شئـونها وتصـريف أمورها ويرأس مجلس الإدارة عميد كلية الطب الذى منحتـه اللائحة التنفيـذية القانون تنظيم الجامعـات جميع السلطات المالية المقررة لوكيل الوزراة وبالتالى يكون له فى هذا النطـاق مـــا لرئيـس المصلحـــة من إختصاصات ومن بينها التعاقد بالإتفاق المباشر فى الحدود والضوابط المشار إليها .

وفيما يتعلق بمفهوم الوظيفة الأدنى مباشرة التى يمتنع تفويض غير شاغلها فى الإختصاصات المقررة للسلطة المخـتـصـــة بموجب أحكام قـــانون تنظيم المناقـصـات والمزايدات ، فـالبين من إسـتقراء قـانون تنظيم الجامعات ولائحتـه التنفـيذية ومن قرار رئيس الجـمـهـورية رقم ٣٣٠٠ لسنة ١٩٦٥ المشار إليـه أن المستشفات الجامعية بكلات الطب التابعة للجامعات وحـدة ذات طابع خـاص لهـا إسـتـقـلال فنى وإدارى ومـالى عن الجـامـعـة وعن كليـة الطب وأن مـجلس وإدارة هذه المسـتـشـفـيـات هو السلطة المهـيـمـنة على شئونها وتصـريف أمورها ووضع السـياسة التى تحقق أغراضها تحت إشراف رئيس الجامعة ورئيس مـجلس إدارة المستـشفيات هو عـميد كلية الطب وهو المسئول عن تنفـيـذ السـيـاسـة الموضـوعة لتـحـقـيق أغـراض المستـشـفـيـات كـما يتم إبلاغ قـرارات مجلس الإدارة إلى رئيس الجامعة خلال ثمانيـة أيام على الأكثر من تاريخ صـدورها لإعـتـمـادها وتعـتـبـر نـافـذة إذا لم يعـتـرض عليـهـا خلال أسبوعين من تاريخ وصـولها مـسـتـوفـاه إلى مكتبـه فـالعلاقـة مـباشـرة بين إدارة المستشفيات الجامعيـة ورئيس الجامعة ولا تتـوسطها سلطة أخرى فليس هناك نائب لرئيس الجامعة لشئون المستـشفـيات الجامعيـة يكون بمثابة حلقة الوصل بين السلطات المختصة بإدارة المسـتـشـفـيات الجـامـعـيـة ورئيس الجامعة يؤكد ذلك نص المادة ٣٥ مكرراً (أ)

من قانون تنظيم الجامعات المشار إليه والذى قضى بإختصاص مجلس خدمة المجتمع وتنمية البيئة االذى يرأسه نائب رئيس الجامعة لشئون خدمة المجتمع وتنمية البيئة بدراسة وإقتراح السياسة العامة لإنشاء وإدارة الوحدات ذات الطابع الخاص التى تقدم خدماتها لغير الطلاب وذلك فيما عدا المستشفيات الجامعية فقد إستثنى المشرع المستشفيات الجامعية من الخضوع لإشراف مجلس خدمة المجتمع وتنمية البيئة بحسبان خضوعها مباشرة لإشراف رئيس الجامعة الأمر الذى لازمه ومقتضاه أن الوظيفة الأدنى مباشرة من وظيفة رئيس الجامعة فيما يتعلق بشئون المستشفيات الجامعية هى رئيس مجلس إدارة المستشفيات الجامعية ، ومن ثم فإنه إعمالاً للتفويض المنصوص عليه فى المادة الثانية من مواد إصدار قانون تنظيم المناقصات والمزايدات آنف البيان يكون لرئيس الجامعة أن يفوض بعض إختصاصاته المقررة بموجب هذا القانون لرئيس مجلس إدارة المستشفيات الجامعية وذلك بالنسبة للمسائل المتعلقة بهذه المستشفيات .

(فتوى رقم ٢١٥ بتاريخ ٢/٥/٢٠٠٠ ملف رقم ٣٥٧/١/٥٤)

(٥)

عقد - تنفيذه - غرامة تأخير - كيفية حساب نسبة الأعمال التى زيدت على أعمال العقد الأصلى - تطبيق .

استظهرت الجمعية العمومية أن من المبادئ المسلمة فى العقود عامة ومنها العقود الإدارية أنه بإنعقاد العقد يصير كل من أطرافه ملتزماً بتنفيذ ما اتفق عليه ولا يكون لأى منهم التحلل من إلتزاماته بإرادته المنفردة أو تعديل ما اتفق عليه ما لم يكن هناك نص قانونى يقضى بذلك التعديل ، وإنه يجب تنفيذ العقد بطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية ، وأن مقتضى المادة (٢٦) من قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٣ والمادة (٨١) من اللائحة التنفيذية للقانون المذكور أن المشرع أوجب على المقاول تنفيذ الأعمال موضوع التعاقد فى الميعاد المتفق عليه وأجاز لجهة الإدارة إذا تراخى المقاول فى التنفيذ إعطاءه مهله إضافية لإتمام التنفيذ متى اقتضت المصلحة العامة ذلك على أن توقع عليه غرامة تأخير بالنسب المنصوص عليها شريطة ألا يتجاوز مجموع هذه الغرامة ١٥٪ فى عقود المقاولات وتوقيع هذه الغرامة واجب على جهة الإدارة بمجرد حدوث التأخير دونما إستلزام لتحقق ضرر من جراء هذا التأخير . وأن المستفاد من نص المادة (٧٦) مكرراً من اللائحة سالفة البيان أن المشرع أجاز لجهة الإدارة فى ضوء التنفيذ الفعلى للعملية موضوع المناقصة إجراء تعديل فى كميات أو حجم العقد بالزيادة أو النقص فى حدود النسب التى أوردها فى الفقرة الأولى من المادة المذكورة وبذات الشروط والأسعار المتعاقد عليها مع المقاول الفائز دون موافقته أو حقه فى التعويض عما أجرته من تعديل بإعتبار أن ذلك إمتداد للعقد المبرم بينهما بيد أن الفقرة الثانية من المادة المذكورة أجازت لجهة الإدارة تعديل كميات أو حجم العقد بنسب تجاوز الحدود المشار إليها فى حالة الضرورة الملجئة وتوفر الإعتماد المالى وبموافقة المتعاقد معها شريطة ألا يؤثر ذلك على أولوية العطاء بإعتبار أن ذلك بمثابة تعاقد جديد يبرم بموجب توافق إرادتين جديدتين بما تقرره جهة الإدارة وما يوافق عليه المتعاقد معها عند حساب نسبة الأعمال التى زيدت على أعمال العقد الأصلى بسند من حكم المادة ٧٦ مكرراً سالفة البيان وبمراعاة إستيفاء شروطها - فإن الأساس فى حساب

هذه النسبة هو كميات أو حجم العقد الأصلى المبرم بين الطرفين بحيث يجرى تحديد هذه النسبة من خلال نسبة كميات أو حجم الأعمال الزائدة إلى كميات أو حجم العقد الأصلى سواء فى ذلك أكانت هذه النسبة فى الحدود الواردة فى الفقرة الأولى من المادة المذكورة أو فى الحدود الواردة فى فقرتها الثانية حسبما جرت عليه صياغة تلك المادة سيما وأن الفقرة الثانية منها إكتفت بالإشارة إلى الحدود الواردة فى الفقرة الأولى والتى وردت مطلقة فى دلالتها على أن النسبة فى كل فروضها تحسب على أساس نبستها إلى كميات أو حجم العقد الأصلى نفسه .

الثابت بالأوراق ومحاضر لجنة البت فى المناقصة ومناقصات الجهاز المركزى للمحاسبات أن عملية تطوير مستشفى دسوق المركزى أسْنِدَت إلى المقاول فى الحالة المعروضة بعد إعتماد توصية لجنة البت وعلى أساس أن مدة التنفيذ سنة تبدأ من تاريخ تسليم الموقع والذى تم بعد إخلاء الموانع الموجودة به والمتمثلة فى الأنقاض التى بيعت بالمزاد العلنى وأن هذا التسليم تم فى ١٩٨٧/٦/١٥ بموجب المحضر المحرر بمعرفة اللجنة المشكلة لهذا الغرض والتى كان المقاول نفسه أحد أعضائها ووقع على محضرها فى التاريخ المذكور الأمر الذى يقطع بأن هذا التاريخ هو تاريخ بدء تنفيذ العملية وأنه إزاء الحاجة إلى إضافة تنفيذ الدور الثانى العلوى فقد تمت مفاوضة المقاول فى ١٩٨٨/٢/٧ لتنفيذه وأرسل إليه خطاب من مدير عام مديرية الإسكان والمرافق فى ١٩٨٨/٢/٨ لتنفيذ خرسانة وأسقف الدور المطلوب بنفس أسعار العملية الأصلية وكذلك الأمر فيما يتعلق بباقى بنود العملية إذا وردت إعتماداتها وتضمن الخطاب الإشارة إلى أنه سيتم تحديد مدة مناسبة للأعمال المطلوب تنفيذها وهو ما يعنى موافقة جهة الإدارة على منح المقاول مهلة تتناسب مع حجم الأعمال الإضافية المطلوبة والتى تحدد حال عدم وجود إتفاق بين الطرفين عليها من خلال عملية الحساب لحجم هذه الأعمال المطلوبة أو كمياتها منسوبة إلى حجم أو كميات العقد الأصلى حسبما سلف البيان لتحديد نسبتها وتكون هذه النسبة هى أساس حساب المدة اللازمة لتنفيذ هذه الأعمال الإضافية وأنه فى مجال تطبيق ذلك فى الحالة المعروضة وإذ كانت قيمة الدور الإضافى تبلغ ١٣٥٨٠٦ جنيه أى ما يعادل ٤٣٪ من حجم العقد الأصلى تقريباً فإن المدة اللازمة لتنفيذه تحسب إلى هذا الأساس بحيث تعادل ٤٣٪ من المدة المتعاقد عليها لتنفيذ العقد الأصلى وتضاف إلى مدة تنفيذ العملية بالإضافة إلى ما قد تتطلبه طبيعة الأعمال الإضافية من مدد إضافية من مدد إضافية لظروف تتعلق بكيفية تنفيذها وأنه إعمالاً لشروط المقاول التى إرتضتها لجنة البت وإعتمدت من السلطة المختصة وعلى ضوئها جرى التعاقد فى الحالة المعروضة فإن مدد تأخر صرف الدفعات المستحقة للمقاول بعد مضى خمسة عشر يوماً من تاريخ تقديمها للحسابات صالحة للصرف تضاف إلى مدة تنفيذ العملية أياً كانت قيمة الدفعة المطلوب صرفها وذلك بالنظر إلى ورود شرط المقاول مطلقاً فى هذا الشأن بلا قيد يقيده أو يحد من أثره ومن ثم فإن مقتضى ذلك إضافة مدد تأخر صرف المستخلصات للمقاول المعروضة حالته إلى مدة تنفيذ العملية بعد استنزال الخمسة عشر يوماً التالية على تاريخ تقديمها صالحة للصرف إلى الوحدة الحسابية ، ومن ثم فإن توقيع غرامة التأخير على المقاول فى الحالة المعروضة رهين بما يسفر عنه إعمال المبادئ السابقة عند إجراء الختامى بين الطرفين .

(فتوى رقم ٣٤٢ بتاريخ ٢٠٠٠/٦/٢١ ملف رقم ٤٨/٢/٧٨)

(٦)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع - نزاع حول الضريبة على الدخل - عدم إختصاص الجمعية العمومية بنظره .

استظهرت الجمعية العمومية (وحسبما استقر عليه إفتاؤها) أن المشرع حدد بقانون الضرائب على الدخل رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ المشار إليه الطريق الذى يجب إتباعه عند الإعتراض على الربط الضريبى الذى تجريه مصلحة الضرائب فناط بلجان الطعن المشكلة على النحو المبين بهذا القانون الإختصاص بالفصل فى جميع أوجه الخلاف بين الممول ومصلحة الضرائب فى جميع المنازعات الضريبية وحدد الإجراءات الواجبة الإتباع أمام هذه اللجان وما تسير عليه عند النظر فى هذه المنازعات وأجاز لكل من الممول ومصلحة الضرائب الطعن فى قرارات هذه اللجان أمام المحكمة الإبتدائية المختصة والمنعقدة بهيئة تجارية وذلك خلال ثلاثين يوماً من تاريخ إعلان قرار اللجنة كما جعل الطعن فى أحكام هذه المحكمة يتم بطريق الإستئناف أيا كانت قيمة النزاع . وبذلك يكون المشرع قد حدد الطريق الذى يتم وفقاً له الإعتراض على الربط الضريبى الذى تجريه مصلحة الضرائب والجهة المختصة بنظره ويكون ما نص عليه القانون فى هذا الصدد هو الواجب الإتابع حتى ولو كان النزاع قائماً بين جهتين عامتين مما تختص الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بنظر منازعاتهما وفقاً لحكم المادة (٦٦/د) من قانون مجلس الدولة باعتبار أن حكم القانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ هو حكم خاص يقيد النص العام الوارد بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة هذا فضلاً عما استقر عليه رأى الجمعية من أنه حيث يرسم المشرع طريقاً خاصاً للمطالبة بالحق سواء من حيث الجهة أو الاجراءات فإنه يتعين التزام السبيل الذى حدده المشرع وبذلك ينحسر عن الجمعية العمومية الإختصاص بنظر النزاع .

(فتوى رقم ٢٠٠ بتاريخ ٢٠/٤/٢٠٠٠ ملف رقم ٣٢/٢/٣١٠٤)

(٧)

- نزاع - عقد - وجوب تنفيذه بما إشتمل عليه وبما يتفق مع مبدأ حسن النية .

استظهرت الجمعية العمومية أن المشرع بعد أن ترك لطرفى التعاقد حرية تكوين العقد بارادتهما قضى بأنه لا يجوز نقض هذا العقد أو تعديله إلا بإتفاقهما أو للأسباب التى يقررها القانون وعلى أن يتم تنفيذه وفقاً لموجبات حُسن النية . وفى مجال عقود الإدارة فإنها تخضع لقاعدة التحرر من الشكليات فما لم يشترط المشرع صراحة إجراءً شكلياً معيناً فى إبرام عقد مُعين فإنه يكفى توافق إرادتى الإدارة والمتعاقد معها لقيام الرابطة التعاقدية .

لما كانت الهيئة العامة للتأمين الصحى قد إتفقت مع مديرية الشئون الصحية بالغربية على قبول الحالات المحولة من التأمين الصحى كل حالة على حده بالدرجة الثانية التأمينية خصماً على حساب الهيئة العامة للتأمين الصحى (فرع وسط الدلتا) بالمستشفيات التابعة للمديرية ومنها مستشفى الصدر بطنطا وذلك طبقاً للأجور الواردة بالقرار الوزارى رقم ٤٤٧ لسنة ١٩٧٥ وجرى العمل على المحاسبة على هذا النحو - دون تحرير عقد بذلك - ومن ثم فإن التعديل الذى طرأ على القرار الوزارى المشار إليه برفع قيمة أسعار العلاج الإقتصادى بالمستشفيات والوحدات الصحية بمديرية الشئون

الصحية بالغربية بنسبة ٥٠٪ من الأجور المحددة به وذلك بموجب القــرار رقم ٥٥ لسنة ١٩٨٥ ســالف الذكر يسرى إعتبـاراً من التـاريخ المعين لسريان هذه الزيادة بالقـرار الأخيــر وهو ١٩٨٥/٨/١ وذلك إعمالاً للأثر الفورى لهذا القرار ولا يُحاج فى ذلك بحصول الزيادة المشار إليها خلال العام المالى ذلك أن الإتفاق بين الهيئة والمديرية لم يكن بتعـاقد سنوى ينتهى بنهاية العام المالى وإذ قامت الهيئة بصرف مستحقات مستشفى الصدر بطنطا خلال الفترة من ١٩٨٥/٨/١ وحـتى ١٩٨٦/٦/٣٠ دون الفــروق المستحقة نتيجة صدور القرار رقم ٥٥ لسنة ١٩٨٥ المشار إليه وقدرها ١٢٥٥,٠٧٥ جنيهاً فمن ثم فإنه يتعين - طبقـاً لما تقدم - إلزام الهيـئة بأداء المبلغ المشـار إليـه لمحافظة الغربيـة (مـسـتشـفى الصـدر بطنطا) .

(فتوى رقم ١٩٨ بتاريخ ٢٠٠٠/٤/٢٠ ملف رقم ٣٠٩٩/٢/٣٢)

(٨)

- نزاع بين الهـيـئـة العـامــة للتـأمين الصـحى ومحافظة الغربية - عقد - الإلتزام ببنود العقد المبرم بين الطرفين .

استظهرت الجـمعية العـمومـيـة (وحسبـما جرى عليــه افتــاؤها) أن المشــرع وضع أصلاً مـن أصـول القانون ينطبق فى العقود المدنية والإدارية على حد سواء مقتضاه أن العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضـه ولا تعـديله إلا باتفـاق الطرفين أو للأسبـاب التى يقررها القانون وأن تنفيذه يجب أن يكون طبقاً لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع مقتضيات حسن النية - العقد المبرم بين الهيئة العامة للتأمين الصحى (فرع وسط الدلتـا) وبين مستشفى المنشاوى العام بمحافظة الغربيـة بتـاريخ ١٩٩٣/٧/١ تضمن النص فى البند الأول على قيـام المستـشفى المذكور بتوفيـر الإقـامـة الكاملة والعلاج الطبى للمنتفـعين بالتـأمين الصحى والذين يتم تحـويلهم إليـه وتقديم خـدمـات الطوارئ باستقبـال الحالات الطارئة والعـاجلة وأن الحســاب بين الطرفين يكون بالحـالة طبـقـاً للقــرار رقم ٣ ح المعــدل بقـرار المحـافظ رقم ١٣٠٢ لسنة ١٩٩١ ومن ثم فإن الأسعـار الواردة بهذا القرار هى التى يعول عليهـا فى تحديد التزامات الهيئة العامة للتأمين الصحى قِبَل المستشفى المذكور - لا ينال من ذلك صدور قرار مديرية الشئون الصحية بالغربية رقم ١٣٧٣ لسنة ١٩٩٢ بناء على مـوافـقـة مـحـافظ الغربية فى ١٩٩٢/٩/١٩ بتعديل أسعار الخدمات الواردة بالقـــرار ١٣٠٢ لسـنة ١٩٩١ ذلك أن هذا القرار لا يســرى إلا على الجهات التابعة للمديرية المذكورة أما الجـهـات المتــعـاقـدة معــهـا فـإنــهـا محكومة فى علاقـتـهـا معـهـا بالعقـود السارية بين الطرفين .

وإذ ثبت من الأوراق أن الفـترة محل النزاع بين الطرفين من ١٩٩٣/٧/١ وحــتـى ١٩٩٥/٦/٣٠ كـانت مـحكومـة بالعــقـد المبـرم بين الطرفين فى ١٩٩٣/٧/١ سالف البيان فإنه يتعين الإلتزام بما ورد فى هذا العقد من تحديد للقرار الذى إختيـرت الأسعار الواردة فيه أساساً للتعامل بين الطرفين وهو القـرار ١٣٠٢ لسنة ١٩٩١ خاصـة وأن القرار الذى تستند إليه مديرية الشئون الصحية رقم ١٣٧٣ لسنة ١٩٩٢ كان تحت نظرها عند ابرام العقد ومن ثم فإن الإعـراض عنه وعدم الإشارة إليـه فى العـقد يعنى إسـتـبـعـاد أحكامــه من السـريان على العـلاقـة بين الطرفين .

(فتوى رقم ١٠٩ بتاريخ ٢٠٠٠/٢/١ ملف رقم ٣٠٥٧/٢/٣٢)

(٩)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع - نزاع - رفض المطالبة لعدم قيامها على سند صحيح .

تبين للجمعية العمومية أن هناك لجنة شكلت من ممثلين لبعض الجهات الإدارية بالمحافظة لبحث الموضوع وبيان ما إذا كانت عمارة الأوقاف الكائنة فى شارع الجلاء يقع جزء منها فى أملاك الدولة أم أنها تقع بالكامل فى ملك هيئة الأوقاف وقد قامت هذه اللجنة بالإطلاع على صور طبق الأصل من حجة الوقف الخيرى للسيدة/ عائشة صديق هانم وحجة البدل بين الأوقاف ومجلس بلدى طنطا وعلى جميع المراجع والخرائط المساحية القديمة وما يقابلها من خرائط مساحية حديثة وعمل المقارنة بينها وإنتهت إلى أن مبانى العمارة المشار إليها مقامة داخل ملك هيئة الأوقاف وأن المسطح ١٤ر٢٧٩ متراً مربعاً محل النزاع تم التنازل عنه مع مجلس بلدى طنطا فى حينه وقد أصبح الآن متداخلاً بميدان الجمهورية وشارع الجيش وشارع الجلاء وشارع حلقة القطن كما أن مسطح ٤٤ر١٨٢ متراً مربعاً الذى كان ملكاً للدولة سابقاً والمسلم للأوقاف من زوائد التنظيم قد أصبح تابعاً لهيئة الأوقاف بدلاً من المسطح ١٤ر٢٧٩ متراً مربعاً المتنازل عنه من الأوقاف وإختتمت اللجنة تقريرها بأنه لا يوجد أى مسطح لأملاك الدولة بمبنى العمارة المشار إليها .

وإذ ثبت عدم وجود أى مسطح لأملاك الدولة بمبنى عمارة الأوقاف الكائنة بشارع الجلاء بطنطا فإن مطالبة الوحدة المحلية الماثلة تغدو فاقدة لسندها خليقة بالرفض .

(فتوى رقم ١٩٩ بتاريخ ٢٠/٤/٢٠٠٠ ملف رقم ٣٢/٢/٣٠٣٤)

جلسة ١٦ من فبراير سنة ٢٠٠٠

(١)

- عاملون مدنيون بالدولة - تأمينات إجتماعية - مدة الإشتراك الموجبة لإستحقاق المعاش- حساب مدد الإشتراك وفقاً لقانونى التأمين الإجتماعى على أصحاب الأعمال والعاملين المصريين بالخارج ضمن هذه المدة - متى توافرت فى حق المؤمن عليه المدة الموجبة لإستحقاق المعاش لم يعد هناك محل لإستمراره فى الخدمة بعد بلوغ سن التقاعد .

إستظهرت الجمعية العمومية أن المشرع بعد أن نص صراحة فى المادة (١٨) من قانون التأمين الإجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ على إستحقاق المؤمن عليه المعاش عند إنتهاء خدمته ببلوغ سن التقاعد متى كانت مدة إشتراكه فى التأمين مائة وعشرين شهراً على الأقل حرص على ضمان حصول المؤمن عليه على معاش حال إنتهاء خدمته ببلوغ سن التقاعد دون إستكمال تلك المدة فأجاز له بموجب المادة (١٦٣) من القانون المشار إليه الإستمرار فى العمل أو الإلتحاق بعمل جديد على الرغم من بلوغه سن التقاعد لإستكمال مدة المائة وعشرين شهراً الموجبة لإستحقاق معاش الشيخوخة وذلك إذا كانت مدة إشتراكه فى التأمين مستبعداً منها المدة التى أدى تكلفتها بالكامل لا تعطيه الحق فى المعاش - المقصود بالمدة التى أدى المؤمن عليه تكلفتها بالكامل فى مفهوم المادة (١٦٣) إنما ينصرف فقط إلى المدة التى طلب المؤمن عليه حسابها وسدد تكلفتها وفقاً للمادة (٣٤) من ذات القانون دون أن يستطيل ذلك إلى مدد الإشتراك الفعلية بمقتضى قوانين التأمين الإجتماعى الأخرى ومن بينها قانون التأمين الإجتماعى للعاملين

المصريين بالخارج وذلك تأسيساً على مبدأ تكامل مدد الإشتراك الذى أكده المشرع بموجب المادة (٣٩) من قانون التأمين الإجتماعى رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ والتى نصت فى إفصاح جهير فى فقرتها الثالثة على أن تدخل ضمن مدة الإشتراك فى هذا التأمين المدد التى أدى المؤمن عليه عنها إشتراكاً وفقاً لقانونى التأمين الإجتماعى على أصحاب الأعمال والعاملين المصريين بالخارج وكذلك قرار رئيس الجمهورية رقم ٦٢ لسنة ١٩٨٦ سالف البيان والذى نص صراحةً فى المادة (١/٢) على اعتبار مدد الإشتراك فى القوانين المشار إليها وحدة واحدة إذا كان من شأن ذلك إستكمال المدة المطلوبة لإستحقاق المعاش - الثابت أن مجموع مدد إشتراك المعروضة حالته وفقاً لأحكام القانونين رقمى ٧٩ لسنة ١٩٧٥ و ٥٠ لسنة ١٩٧٨ تجاوز مائة وعشرين شهراً ومن ثم فإنه يستحق معاش الشيخوخة ولا يتوافر بشأنه مناط تطبيق حكم المادة (١٦٣) التى تجيز الإستمرار فى الخدمة بعد بلوغ سن التقاعد لإستكمال المدة الموجبة لإستحقاق المعاش .

(فتوى رقم ٣٤١ بتاريخ ٢٠٠٠/٦/١٨ ملف رقم ٢٩٩/٢/٨٦)

(٢)

- عاملون مدنيون بالدولة - الهيئة العامة للمساحة الجيولوجية - مدى جواز التجاوز عن إسترداد مقابل الوجبات الغذائية الذى صرف لبعض العاملين بناء على حكم قضائى قُضى بإلغائه .

إن أمر حصول العاملين بالمقر الرئيسى بالقاهرة على وجبتين غذائيتين ومقابلهما النقدى طبقاً لأحكام القانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٨١ فى شأن تشغيل العاملين بالمناجم والمحاجر كان موضعاً للجدل وغم الرأى فى شأنه مما حدا بهؤلاء العاملين إلى الإلتجاء للقضاء تحرياً للقول الفصل فيه فصدر حكم محكمة القضاء الإدارى بأحقيتهم فى ذلك وهو حكم نهائى واجب النفاذ فتم الصرف نفاذاً له إلى أن إستقر الأمر على عدم أحقيتهم فى هاتين الوجبتين بمقتضى قضاء المحكمة الإدارية العليا الأمر الذى يتضح معه أن ما سبق صرفه من وجبات غذائية أو مقابلها النقدى لهؤلاء العاملين كان نفاذاً لحكم قضائى وليس نتيجة غش أو مجاملة أو سعى غير مشروع من جانبهم ومن ثم فإنه يجوز التجاوز عن إسترداد ما سبق صرفه لهم فى الحالة المعروضة وهو ما يتفق مع إتجاه المشرع فى القوانين السابقة الصادرة فى شأن التجاوز عن إسترداد ما صُرف بغير وجه حق من مرتبات أو أجور أو بدلات أو رواتب إضافية ومنها القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٨٦ والتى كانت تقضى بالتجاوز عن إسترداد المبالغ التى صُرِفت إذا كان الصرف قد تم تنفيذاً لحكم قضائى .

(فتوى رقم ١٠٢ بتاريخ ٢٠٠٠/٢/٢٩ ملف رقم ١٤٢٣/٤/٨٦)

(٣)

- إجراءات صرف أجور ومكافآت العاملين بالجهات الإدارية - اللائحة المالية للميزانية والحسابات - إختصاص إدارة شئون العاملين بإعداد كشوف الماهيات .

إستظهرت الجمعية العمومية أن اللائحة المالية للموازنة والحسابات نظمت إجراءات صرف أجور أو مكافآت العاملين بالجهات الإدارية بالدولة وناطت بإدارة شئون العاملين بالجهة إعداد كشوف الماهيات المستحقة للعاملين بهذه الجهة وإرسالها إلى الوحدة الحسابية المنوط بها عملية مراجعة هذه الكشوف فإدارة شئون العاملين تختص بتحرير الكشوف بحسبانها الإدارة التى تمسك سجلات الأقدميات

والإجازات والجزاءات لجميع العاملين بالجهة ومن ثم إختصت وحدها - دون غيرها - بعملية التحرير والإعداد وأوجبت اللائحة على كل من رئيس الجهة الإدارية أو من ينيبه ومدير شئون العاملين أو وكيله أن يُقر بإمضائه فى ذيل كشف الأجور بأن العاملين المدرجة أسماؤهم فى ذلك الكشف موجودون حقيقة فى خدمة الجهة الإدارية ولهم الحق فى صرف قيمة أجورهم . ويتعين إعداد كشوف الأجور المستحقة عن الشهر الجارى وإرسالها إلى إدارة الحسابات تباعاً قبل الموعد المحدد لصرف الأجور بإثنى عشر يوم عمل على الأقل بالنسبة للأجور المحول صرفها على البنوك وعشرة أيام عمل على الأقل بالنسبة لغيرها وأوجبت اللائحة على إدارة الحسابات مراجعة كشوف الأجور مراجعة دقيقة للتأكد من مطابقتها للقوانين واللوائح وعليها إمساك سجلات لأجور ومكافآت وحوافز العاملين وغيرها أسوة بما هو مُتَبع بإدارة شئون العاملين تُدرج بها أسماء جميع العاملين بالجهة على أن تُخصص لكل إدارة سجلاً أو أكثر حسب الأحوال وقد أوجبت اللائحة أيضاً على إدارة شئون العاملين إعداد بيان فى آخر كل إستمارة أجور بحصر الإستقطاعات المستحقة لكل جهة على حده على أن يوقع العامل المسئول ورئيس قسم الأجور تحت هذا الحصر .

من المقرر فقهاً وقضاءً أنه إذا ناط القانون إختصاصاً مُعيناً بجهة ما فلا يجوز لها أن تنزل عنه أو تفوض فيه إلا إذا أجاز القانون ذلك لأن مباشرة الإختصاص عندئذ يكون واجباً قانونياً وليس حقاً للجهة المنوط بها مباشرته ولا يجوز لغير هذه الجهة مباشرة هذا الإختصاص وإلا غدا عملها مشوباً بعيب عدم الإختصاص .

ومن حيث أنه وفى ضوء ما تقدم فإن إدارة فإن إدارة الإستحقاقات بالإدارة العامة لشئون العاملين بديوان مشيخة الأزهر تكون هى المختصة وحدها - دون غيرها - بتحرير إستمارات الماهيات للعاملين بالديوان وإعتمادها قبل إرسالها للوحدة الحسابية وليس لإدارة الخدمات الإدارية التابعة للإدارة العامة للشئون الإدارية أى إختصاص فى هذا الشأن ولا يجوز لها تحرير هذه الإستمارات بحجة معاونة إدارة الإستحقاقات لضمان الدقة لأن من شأن ذلك حدوث إزدواج فى الإختصاص بالمخالفة لصحيح حكم القانون ولا حجة فى القول أيضاً بأن بطاقة وصف مدير إدارة الخدمات الإدارية تضمنت من بين إختصاصاتها الإشراف على تحرير مرتبات الإدارة ذلك أن العبرة فى تحديد الإختصاص فى هذا الشأن ليس بما ورد فى بطاقة وصف الوظيفة المشار إليها وإنما بما ورد فى اللائحة المالية للموازنة والحسابات والمنظمة للأحكام العامة فى الصرف على إعتمادات الموازنة العامة .

(فتوى رقم ٢٢٢ بتاريخ ٢٠٠٠/٥/٣ ملف رقم ١٤٠٨/٤/٨٦)

(٤)

- رسوم التوثيق والشهر - كيفية حساب الرسوم النسبية المستحقة - الإعتداد بالقيمة الموضحة فى المحرر مقصور على المحررات التى تكون الدولة أو وحدات الحكم المحلى أو وحدات القطاع العام طرفاً فيها .

إستظهرت الجمعية العمومية أن المشرع بموجب القانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٦٤ بشأن رسوم التوثيق والشهر فَرَضَ رسماً نسبياً على كل تصرف أو موضوع مما تشمله المحررات التى يطلب توثيقها أو التصديق على توقيعات ذوى الشأن فيها أو شهرها

أو إيداعها أو حفظها إذا إقتضى الأمر ذلك ولم تكن موضوع إشهار وحرص على إستيفاء حقوق الدولة من الرسوم المقررة فى هذا الشأن فوضع قواعد محددة لتقدير قيمة العقارات أو المنقولات موضوع المحرر والتى يتم على أساسها حساب الرسم النسبى المستحق . وهذه القواعد تختلف حسب طبيعة العقار وموقعه والغرض الذى يستغل فيه وما إذا كان مفروضاً عليه ضريبة أم لا فبالنسبة للعقارات المفروض عليها ضريبة إعتد المشرع بالقيمة الواردة فى المحرر بشرط ألا تقل عن نسبة معينة منسوبة إلى الضريبة السنوية المفروضة على العقار وإلا قُدرَ الرسم على أساس القيمة الأعلى أما بالنسبة للعقارات والأراضى الفضاء وما فى حكمها التى لم تُربَط عليها ضريبة فيعتمد بالقيمة الموضحة بالمحرر بشرط ألا تقل عن قيمة المثل فى الجهة الموجودة بها أو أقرب جهة مجاورة لها وناط المشرع بالجداول التى يصدر بها قرار من وزير العدل بيان مستوى وقيمة تلك العقارات .

المشرع أفرد للدولة بأجهزتها المختلفة ووحدات الحكم المحلى والهيئات العامة ووحدات القطاع العام حكماً خاصاً فى هذا الشأن قوامه أنه متى كانت الدولة أو إحدى الجهات المشار إليها طرفاً فى المحرر فإن الرسوم النسبية المستحقة تقدر على أساس القيمة الواردة فى المحرر ولا مجال فى هذه الحالة لإعادة تقدير تلك القيمة وفقاً للمعايير التى أوردتها المادة (٢١) سالفة البيان وأياً ما كانت الحكمة التى تغياها المشرع من إفراد هذا الحكم للدولة وللجهات التى حددها وما إذا كان من الممكن أن تتحقق هذه الحكمة فى تصرفات أخرى لا تكون هذه الجهات طرفاً فيها فإنه إعمالاً لصريح نص المادة (٢٢) سالفة البيان يقتصر هذا الحكم على الحالات التى أوردها والجهات التى عَدَّدها على سبيل الحصر ولا يجوز بحال من الأحوال تعديه أثره ليشمل حالات أخرى بدعوى توافر الحكمة التى من أجلها شرع النص ، إذ من المستقر عليه أنه متى كان نص القانون واضحاً جلياً فالبحث عن حكمة التشريع ودواعيه لا يكون له محل وإنما يكون ذلك عند غموض النص أو وجود لبس فيه يمتنع معه معرفة الحكم الصحيح إلا بتقصى الغرض الذى قصده المشرع فضلاً عن أن النصوص المتعلقة بالضرائب والرسوم ، غيرها من المسائل المادية تقدر بقدرها فلا مجال للتوسع فى تفسيرها أو تأويلها أو القياس عليها .

الحاصل فى الحالة المعروضة أن الأسبقية المطلوب شهرها تتعلق بعقد بيع نهائى لعقار حرر بين شركة الريان للإستثمارات العقارية (الطرف البائع) والتى مثلها فى التوقيع على العقد النائب العام السابق بموجب التوكيل رقم ٨٠١ لسنة ١٩٩٢ توثيق الأزبكية وملحق التعديل رقم ٩٦٧ ج لسنة ١٩٩٢ توثيق الأزبكية والتفويض رقم ٩٢٥ د لسنة ١٩٩٣ توثيق الأزبكية والصادر له من السيد / أحمد توفيق عبد الفتاح الريان صاحب الشركة بناء على إذن من محكمة الجيزة الكلية للأحوال الشخصية (مال) حال كونه محبوساً تنفيذاً لأحكام جنائية صدرت ضده والشركة العربية الدولية للإستثمار العقارى (الطرف المشترى) وآخرين وملاك العقار الأصليين البائعين إلى شركة الريان للإستثمارات العقارية ولم تكن الدولة أو إحدى الجهات الواردة بنص المادة (٢٢) سالفة البيان طرفاً فى هذا العقد ومن ثم فإنه لا مجال لإعمال حكم تلك المادة عند تقدير قيمة التصرف لتحديد الرسم النسبى المستحق للدولة وإنما يتعين تطبيق حكم المادة (٢١) سالفة البيان فى هذه الحالة .

لا ينال مما تقدم أن النائب العام السابق قد وقع على العقد بصفته وكيلاً ومفوضاً عن الشركة البائعة بموجب التوكيل والتفويض سالفى البيان فآثار العقد على ما هو مقرر قانوناً تنصرف إلى طرفيه لا إلى الدولة التى لم تكن طرفاً فيه وسيادته لم يكن نائباً أو ممثلاً للدولة أو إحدى الجهات المشار إليها سيما وأن الإذن الصادر من محكمة الجيزة للأحوال الشخصية أنصب على السماح للمحكوم عليه بتوكيله فى البيع وهذه الوكالة ليست فى صحيح حكم القانون من قبيل النيابة القانونية أو القضائية التى تبيح التصرف فى ممتلكات الغير بنص من القانون أو حكم من المحكمة المختصة وإنما هى وكالة عادية مصدرها إتفاق طرفيها بعد إذن المحكمة بذلك

(فتوى رقم ٢٦٣ بتاريخ ٢٠٠٠/٥/١٧ ملف رقم ٥٦٧/٢/٧٢)

(٥)

- نزاع بين هيئة ميناء الأسكندرية ومصلحة الجمارك - الأراضى التى تشغلها المصلحة داخل الميناء - أموال عامة - الإنتفاع بالمال العام فيما أعد له يكون بدون مقابل .

إستظهرت الجمعية العمومية وحسبما جرى به إفتاؤها أن الأصل فى ملكية الدولة أو مصالحها أو هيئاتها العامة أنها ملكية عامة تتغيا منها إدارة المرافق العامة التى تضطلع بأعبائها وأن الإنتفاع بالمال العام يكون بدون مقابل لأنه لا يخرج عن كونه إستعمالاً للمال العام فيما أعد له ويتم رصد المال للمنفعة العامة بالفعل أو بمقتضى قانون أو مرسوم أو قرار من الوزير المختص كما يكون نقل الإنتفاع بالمال العام بين أشخاص القانون العام بنقل الإشراف الإدارى على هذه الأموال بدون مقابل ولا يعد ذلك من قبيل النزول عن أموال الدولة أو التصرف فيها إنما هو نقل للتخصيص من وجه من وجوه النفع العام إلى وجه آخر من هذه الوجوه وإستثناءً من هذا الأصل يجوز الإتفاق على أن يكون الإنتفاع بالمال العام فى الغرض الذى أعد له بمقابل إذا إرتضت الجهة المنتفعة أداء هذا المقابل ولا يُعد هذا الإتفاق تأجيراً بل هو عقد إنتفاع بمال عام تسرى عليه القواعد العامة فى العقود من ضرورة الإلتزام بما إنعقدت عليه إرادة الطرفين .

ومن حيث أن الأراضى والمبانى التى تشغلها مصلحة الجمارك داخل ميناء الأسكندرية وإن كانت مملوكة لهيئة الميناء إلا أن الثابت من الأوراق أن مصلحة الجمارك تشغلها كمقر ومخازن لها بصفتها قائمة على إدارة مرفق عام هو مرفق الجمارك المنوط به تحصيل الرسوم والضرائب الجمركية داخل الدائرة الجمركية طبقاً لقانون الجمارك رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٣ ومن ثم فإن تلك الأراضى والمبانى تُعد مُخصصة للنفع العام دون مقابل وما زالت مرصودة للأغراض المنوط بالمصلحة تحقيقها وأن وجه المنفعة العامة الذى أسبغ عليها لم ينحسر عنها بمقتضى سند قانونى يُعتد به ولم تكشف ظروف الحال عن إنقضاء تخصيصها للمنفعة العامة بالفعل وبالتالى فإنه لا يسوغ لهيئة ميناء الأسكندرية أن تُنشد تصرفاً بتأجيرها وإستنداء مقابل للإنتفاع بها طالما قد خلت الأوراق من وجود إتفاق بين الطرفين على هذا المقابل الأمر الذى تغدو معه مطالبتها لمصلحة الجمارك أداء مقابل إنتفاع عنها لا سند له من صحيح القانون . ولا ينال من ذلك ما ذكرته الهيئة من أنها تستند فى مطالبتها إلى قرار مجلس إدارتها رقم ٧٩ لسنة ١٩٩١ بتحديد تعريفة الخدمات التخزينية ومقابل التخصيص للأراضى بمينائى الأسكندرية والدخيلة إذ البين من مطالعة القرار المشار إليه أن مصلحة الجمارك ليست من الجهات والأفراد المخاطبين بأحكامه .

(فتوى رقم ١٠١ بتاريخ ٢٠٠٠/٢/٢٩ ملف رقم ٣١٠٩/٢/٣٢)

(٦)

- نزاع - الهيئة العامة للصرف الصحى بالأسكندرية مقاولة - لا ينال من صحة عقد المقاولة عدم تحديد الأجر سلفاً .

إستظهرت الجمعية العمومية أن عقد المقاولة يتعهد فيه أحد الطرفين بصنع شئ أو أداء عمل فى مقابل أجر يلتزم به الطرف الآخر ولا ينال من صحة العقد عدم تحديد الأجر سلفاً إذ يجب فى هذه الحالة الرجوع فى تحديده إلى قيمة العمل ونفقات المقاول ولا يشترط فى العقد أن يكون مكتوباً إذا يكفى تطابق الإيجاب والقبول من الطرفين - الهيئة العامة للصرف الصحى كانت طبقاً لقرار إنشائها رقم ٣٦٣ لسنة ١٩٧٩ هيئة خدمية منوط بها القيام بأعمال المجارى العامة والصرف الصحى بمحافظة الأسكندرية وبصفتها هذه كانت تؤدى أعمال الصرف الصحى المختلفة داخل دائرة نشاطها بدون مقابل وخاصة إذا كانت هذه الأعمال تؤدى لصالح إحدى الجهات الإدارية إلا أنه إعتباراً من ١٩٩٤/٣/٢٥ تاريخ العمل بالقرار الجمهورى رقم ٦٩ لسنة ١٩٩٤ تحولت الهيئة العامة للصرف الصحى لمحافظة الأسكندرية إلى هيئة إقتصادية تدير مشروعاتها إدارة إقتصادية بهدف تحقيق التوازن بين إيراداتها ومصروفاتها ولها فى سبيل ذلك وضع الضوابط وتحديد التعريفة المناسبة لتكاليف خدمات الصرف الصحى التى تقوم بها لصالح أية جهات أخرى .

ولما كان البين من الأوراق أن الهيئة العامة للصرف الصحى بمحافظة الأسكندرية كانت تقوم بأعمال المجارى والصرف الصحى فى دائرة محافظة الأسكندرية - ومنها أعمال الكسح التى قامت بها لصالح هيئة ميناء الأسكندرية خلال المدة من ١٩٨٤/١٠/٣١ حتى ١٩٩٤/٣/٢٥ - بدون مقابل باعتبارها هيئة خدمية وكان قرار إنشائها آنذاك لا يخولها إستنداء مقابل على هذه الأعمال ومن ثم فإن مطالبتها لهيئة ميناء الأسكندرية بمقابل عن أعمال الكسح التى قامت بها خلال المدة المشار إليها تكون فاقدة لسندها القانونى جديرة بالرفض . أما فيما يتعلق بالمبالغ التى تطالب بها بعد تحولها إلى هيئة إقتصادية عن أعمال الصرف الصحى التى قامت بها لصالح هيئة ميناء الأسكندرية أو أحدى الجهات العاملة فى الميناء خلال المدة من ١٩٩٤/٣/٢٥ إلى ١٩٩٦/٤/٦ والتى قدرت بملغ ٢٤٣٤ر٢٠ جنيه فإن ثمة إيجاباً صدر من هيئة ميناء الأسكندرية صادف قبولاً لدى الهيئة العامة للصرف الصحى بمحافظة الأسكندرية التى قامت بأداء هذه الأعمال بالفعل . ومن ثم فإن عقد المقاولة يكون قد إنعقد بين الطرفين دون أن يؤثر فى ذلك عدم تحرير العقد حيث لم يشترط شكلية معينة لإنعقاد العقد كما أن عدم الإتفاق بين الطرفين على قيمة المقاولة لا يؤثر فى سلامة العقد وإنما يرجع فى تحديدها إلى قيمة العمل وما تكبدته الهيئة من نفقات وأن التعريفة الموضوعة بمعرفة الهيئة هى خير معين فى هذه الحالة وبالتالى يرجع إليها فى تحديد القيمة المشار إليها وعلى ذلك تلتزم هيئة ميناء الأسكندرية بأداء قيمة تلك الأعمال والتى قدرت بملغ ٢٤٣٤ر٢٠ جنيه .

(فتوى رقم ١٤٨ بتاريخ ٢٠٠٠/٢/٢٧ ملف رقم ٢٧١٣/٢/٣٢)

(٧)

- نزاع - مسؤلية حراسة الأشياء - تعويض .

استظهرت الجمعية العمومية أن الشخص الطبيعى أو المعنوى الذى له مُكنة السيطرة على شئ يلتزم بحراسته حتى لا يسبب ضرراً للغير فإذا أخل بهذا الإلتزام إفترض الخطأ فى جانبه وإلتزم بتعويض الغير عما يلحقه من ضرر بسبب الشئ الخاضع لحراسته ولا تنتقل هذه الحراسة إلى تابعه المنوط به إستعمال الشئ وإن كان للتابع السيطرة المادية على الشئ وقت إستعماله إلا أنه يعمل لحساب متبوعه

ولمصلحته ويأتمر بأوامره ويتلقى تعليماته وبذلك فإنه يكون خاضعاً للمتبوع مما يُفقده العنصر المعنوى للحراسة ويجعل المتبوع وحده حارساً على الشئ كما لو كان هو الذى يستعمله ولا يُعفيه من هذا الإلتزام إلا أن يُثبت أن الضرر وقع بسبب أجنبى رغم ما بذله من عناية فى الحراسة وقد يكون السبب الأجنبى قوة قاهرة أو حادثاً مفاجئاً أو خطأ المضرور أو الغير .

الثابت أن سيارة النقل العام بالقاهرة رقم ٣٢٥٣ إصطدمت بسيارة رئاسة الجمهورية رقم ٤٤٣١٣ ملاكى القاهرة (١٨١ رئاسة الجمهورية) وأحدثت بها تلفيات وكانت سيارة الهيئة وقت الحادث فى حراستها باعتبارها صاحبة السيطرة الفعلية عليها ولم يثبت أن هناك سبباً أجنبياً أدى إلى حدوث الضرر المشار إليه من قوة قاهرة أو حادث مفاجئ أو خطأ المضرور أو الغير وقد ثبت الخطأ فى جانب تابع الهيئة على النحو الذى إستظهره الحكم الصادر ضده بغرامة مالية ومن ثم تكون الهيئة مسئولة عن تعويض الضرر الذى لحق بسيارة رئاسة الجمهورية المتمثل فى قيمة إصلاح تلفيات سيارتها على أساس التكلفة الفعلية والتى قدرت بمبلغ ٧٩ر٣٠ جنيه دون ما زاد على ذلك من المصروفات الإدارية أخذاً بما جرى عليه إفتاء الجمعية العمومية من أنه لا محل للمطالبة بالمصروفات الإدارية بين الجهات الإدارية بعضها البعض إلا حيث يتعلق الأمر بتقديم خدمات فعلية وذلك نزولاً على حكم المادة (٥١٧) من اللائحة المالية للميزانية والحسابات وهو ما لا يتوافر فى الحالة المعروضة .

(فتوى رقم ١٠٥ بتاريخ ٢٠٠٠/٢/٢٩ ملف رقم ١٩٩٥/٢/٣٢)

ذات المبدأ بذات الجلسة

(فتوى رقم ١٤٦ بتاريخ ٢٠٠٠/٣/٢٧ ملف رقم ١٩٩٤/٢/٣٢)

ذات المبدأ بذات الجلسة

(فتوى رقم ١٦٣ بتاريخ ٢٠٠٠/٤/٨ ملف رقم ٢١٣٨/٢/٣٢)

جلسة الأول من مارس سنة ٢٠٠٠
(١)

- شركات المساهمة - بنك الاسكان والتعمير - توزيع الأرباح - عدم جواز حصول رئيس مجلس الإدارة والعضو المنتدب على حصته من الأرباح المقررة للعاملين .

استظهرت الجمعية العمومية أن الجمعية العامة للشركة هى المنوط بها الموافقة على توزيع الأرباح وأن تحديد مكافأة أعضاء مجلس الإدارة بنسبة مئوية منها إنما يخضع لحكم الفقرة الأولى من المادة (٨٨) من قانون شركات المساهمة المشار إليه وما يقضى به النظام الأساسى للشركة فى هذا الشأن وأنه فيما يتعلق بالمعاملة المالية لأعضاء مجلس إدارة الشركة فإن تحديد الرواتب المقطوعة وبدلات الحضور والمزايا الأخرى المقررة لهم معقود أمره للجمعية العامة كذلك على حين يتم تحديد مكافآت ومرتبات وبدلات العضو المنتدب من قبل مجلس إدارة الشركة . وقد تكفلت المادة (٥٣) من النظام الأساسى للبنك كشركة مساهمة ببيان كيفية توزيع أرباح البنك الصافية بعد خصم جميع المصروفات العمومية والتكاليف الأخرى حيث إختصت الموظفين والعمال فى البنك بنسبة مئوية من الأرباح توزع عليهم طبقاً للقواعد التى يقترحها مجلس إدارة البنك وتعتمدها الجمعية العمومية له وإختصت مجلس الإدارة بنسبة مئوية من الأرباح تصرف لهم كمكافأة وحددت باقى توزيعات الأرباح على سبيل الحصر حيث لا يختلط نصيب فريق من هؤلاء بأولئك وبهذا التحديد الدقيق يستحق كل من جرى عليه وصف الموظف أو العامل بالبنك حصته من النسبة المخصصة لطائفة الموظفين والعمال وكذلك الأمر فيما يتعلق برئيس وأعضاء

مجلس الإدارة بالنسبة لحصتهم من الأرباح والتى تصرف لهم فى صورة مكافأة سنوية .

رئيس مجلس إدارة البنك والعضو المنتدب ليس من عداد طائفة الموظفين والعمال بالبنك ولا تسرى فى شأنه أحكام التوظف واللوائح التى تسرى على هؤلاء العاملين وإنما تقوم علاقته بالبنك على أساس الوكالة والتمثيل لمجموع المساهمين به ومن ثم فإنه لا يجوز له مزاحمة العاملين فى حصتهم المقررة من الأرباح السنوية للبنك التى مُنحت لهم على أساس من هذه الصفة والتى لا تملك أى من سلطات البنك اشراك غير العاملين فى الحصول عليها .

(فتوى رقم ١٩٧ بتاريخ ٢٠/٤/٢٠٠٠ ملف رقم ١٤٢٦/٤/٨٦)

(٢)

- عاملون مدنيون بالدولة وأعضاء هيئة التدريس بالجامعة - حظر مزاولة أى أعمال تجارية - هذا الحظر الذى قرره المشرع تلتزم به كافة هيئات الدولة ومصالحها - مؤدى ذلك عدم جواز قيد الموظف العام أو عضو هيئة التدريس بالسجل التجارى .

من حيث أن المشرع بموجب قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بعد أن ردد المبدأ المسلم به من أن الوظائف العامة تكليف للقائمين بها هدفها خدمة المواطنين تحقيقاً للمصلحة العامة طبقاً للقوانين واللوائح والنظم المعمول به حدد واجبات العاملين والأعمال المحظور عليهم ومن بينها حظر مزاولة الأعمال التجارية حظراً مطلقاً حتى يكرس الموظف كامل وقته لأداء واجبات وظيفته ومقتضيات تقلده لمنصب عام ونأياً بالوظيفة العامة عن مواطن الزلل والشبهات ودفعاً لمظنة أن يكون شغل تلك الوظائف مع ما يصاحبه من مكنات وسلطات مجالاً للتربح والنفع الشخصى . وهذا النهج الذى سلكه المشرع فى قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة يحظر مزاولة الأعمال التجارية على الخاضعين لأحكامه هو ذات النهج الذى اتبعه بموجب قانون تنظيم الجامعات بالنص على عدم جواز إشتغال أعضاء هيئة التدريس بالتجارة .

ولما كان من المسلمات إن الهيئات العامة والمصالح الحكومية إنما تمارس سلطاتها وما نيط بها من أمانات فى إدارة المصالح العامة وتنظيم المرافق العامة وتسييرها فى إطار الإلتزام بأحكام جميع التشريعات المعمول بها حيث الدولة بجميع أجهزتها ومصالحها مخاطبة بكل ما يصدر عن المشرع من قوانين ونظم ضابطة لحركة المجتمع ومحققة لمصالحه العليا وكان المشرع بموجب قانونى العاملين المدنيين بالدولة وتنظيم الجامعات المشار إليهما قد حظر على العاملين المدنيين بالدولة وأعضاء هيئة التدريس بالجامعة مزاولة الأعمال التجارية فإن هذا الحظر الذى قرره المشرع يتعين الإلتزام به من قبل كافة هيئات الدولة ومصالحها ومن بينها مصلحة التسجيل التجارى إذ لا يسوغ لمصلحة التسجيل التجارى أن تجيز أمراً حظره المشرع .

(فتوى رقم ٤٤١ بتاريخ ١٧/٨/٢٠٠٠ ملف رقم ٧٠/١/٨٨)

(٣)

- نقابات - نقابة المهندسين - شروط العضوية والقيد بجدول النقابة - حق الأعضاء الجدد فى الإدلاء باصواتهم فى إنتخابات النقيب ومجلس النقابة .

استظهرت الجمعية العمومية أن المشرع بموجب قانون نقابة المهندسين حدد شروط العضوية والقيد بجدول النقابة ووضع أصلاً عاماً مقتضاه إجراء الإنتخابات لجميع المستويات النقابية عن طريق

الإنتخاب المباشر بالإقتراع السرى مع إلزام كل عضو من أعضاء النقابة أداء الواجب الإنتخابى وعدم التخلف عن ذلك وإلا إلتزم بسداد إشتراك إضافى وهو ما أكده المشرع بموجب القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٩٣ بشأن ضمانات ديمقراطية التنظيمات النقابية المهنية حيث نص على إعتبار الإنتخاب واجباً مهنياً لا يجوز التخلف عنه وإجاز لعضو النقابة الإدلاء بصوته متى سدد الإشتراك قبل اليوم المحدد للإنتخاب .

وحرصاً من المشرع على حث الأعضاء على سداد إشتراكاتهم بالنقابة بإعتبار هذه الإشتراكات تمثل مورداً هاماً من مواردها المالية التى تتيح لها القيام بالمهام الموكلة إليها إشترط لحضور الجمعية العمومية للنقابة أن يكون العضو مسدداً للإشتراكات المستحقة حتى نهاية السنة المالية التى تسبق السنة المالية السابقة على موعد إنعقاد الجلسة كما إشترط النظام الداخلى للنقابة فى الناخب أن يكون مهندساً مقيداً بجدول النقابة وأن يكون مسدداً الإشتراك حتى السنة المالية السابقة لإجراء الإنتخابات أو أن يكون قد أعفى من سداده . ومن الجلى أن شرط سداد الإشتراك أو الإعفاء منه فى ضوء هذه النصوص موجه إلي المهندسين الذين مضى على قيدهم مدة إستحق عنها ذلك الإشتراك أما الأعضاء الجدد فهم غير مخاطبين بهذا الشرط بحسبانهم غير مطالبين أصلاً بسداد إشتراكات عن مدة سابقة على قيدهم بالنقابة ومن ثم فليس من المقبول حرمان هؤلاء الأعضاء الجدد من ممارسة حقهم الإنتخابى لمجرد حداثة قيدهم لا سيما وأن حرمان عضو النقابة من ممارسة حقه الإنتخابى هو أمر يخالف الأصل المقرر بمقتضى قانون النقابة والقانون الخاص بضمانات ديمقراطية التنظيمات النقابية المهنية وهو ما يستلزم وجود نص صريح يقرر هذا الحرمان ويبين شروطه بإعتباره إستثناء لا يجوز التوسع فيه أو القياس عليه . وإزاء عدم وجود نص قانونى يقرر صراحة حرمان الأعضاء الجدد فى نقابة المهندسين من الإدلاء بأصواتهم فى إنتخابات النقيب ومجلس النقابة فلا مناص من القول بأحقيتهم فى ممارسة حقهم الإنتخابى إعمالاً للأصل العام المقرر فى هذا الشأن .

(فتوى رقم ٣٧٥ بتاريخ ٢٠٠٠/٦/٢٩ ملف رقم ٦٧/١/٨٨)

(٤)

- الهيئات الخاصة بالشباب والرياضة - الإعفاء المقرر على إستهلاك المياه والكهرباء مقصور على الهيئات الأهلية العاملة فى مجال الشباب والرياضة - الإستاد الرياضى وحدة إدارية لا يندرج فى عُداد تلك الهيئات - عدم تمتع الإستاد الرياضى بالإعفاء المقرر للهيئات المشار إليها .

إستظهرت الجمعية العمومية أن المشرع فى قانون الهيئات الخاصة العاملة فى مجال الشباب والرياضة المشار إليه حدد المقصود بالهيئة الأهلية التى تخضع لأحكامه بأنها كل جماعة ذات تنظيم مستمر تتألف من عدة أشخاص طبيعيين أو إعتباريين الغرض منها رعاية الشباب ولا تستهدف الكسب المادى وتثبت لها الشخصية الإعتبارية بمجرد شهر نظامها وفقاً لأحكام هذا القانون وتمكيناً لتلك الهيئات من تحقيق أغراضها منحها المشرع بعض الإمتيازات والإعفاءات ومنها تمتعها بحدود إعفاء معينة على إستهلاكها من المياه والكهرباء وبالتالى فإن التمتع بتلك الإمتيازات والإعفاءات مقصور على الهيئات الأهلية العاملة فى مجال رعاية الشباب والرياضة لا يتعداه إلى غيرها مما لا يندرج فى مفهوم الهيئة الأهلية بالمعنى الذى حدده المشرع وفقاً لما سلف بيانه بحيث لا يجوز مد نطاق هذه

الإعفاءات إلى ما عدا الهيئات الأهلية الخاضعة لأحكام القانون رقم (٧٧) لسنة ١٩٧٥ المشار إليه كالوحدات الإدارية والأجهزة الحكومية العاملة فى مجال رعاية الشباب والرياضة .

ولما كان مفاد قرار رئيس المجلس الأعلى للشباب والرياضة رقم (٣) لسنة ١٩٧٦ وقرار وزير الشباب رقم (١١٨) لسنة ١٩٩٩ أن الإستاد الرياضى يتبع مديرية الشباب والرياضة بالمحافظة كما أن لائحة تشغيل الإستادات الرياضية نصت على أن يعتبر الإستاد الرياضى بكافة مرافقه وحدة إدارية خدمية من الإدارات التابعة لمديرية الشباب والرياضة بالمحافظة الأمر الذى لا يندرج معه الإستاد الرياضى فى عداد الهيئات الأهلية العاملة فى مجال رعاية الشباب والرياضة ولا يجوز له التمتع بالإمتيازات والإعفاءات المقررة لها .

وتطبيقاً لما تقدم فيه فإن إستاد بنها الرياضى يعد وحدة إدارية تابعة لمديرية الشباب والرياضة بمحافظة القليوبية وينحسر عنه وصف الهيئة الأهلية العاملة فى مجال الشباب والرياضة ومقتضى ذلك عدم تمتعه بالمزايا والإعفاءات المقررة بالقانون رقم (٧٧) لسنة ١٩٧٥ المشار إليه ومنها الإعفاءات المنصوص عليها فى حدود معينة بالنسبة لإستهلاك المياه والكهرباء .

(فتوى رقم ٢١٩ بتاريخ ٢٠٠٠/٥/٣ ملف رقم ٥٦٤/٢/٣٧)

(٥)

- الهيئة العربية للتصنيع - عاملون مدنيون بالدولة - تعيين - عدم أحقية العامل المعين بالجهاز الإدارى بالدولة فى الإحتفاظ بأجره الذى كان يتقاضاه فى وظيفته السابقة بالهيئة العربية للتصنيع .

إستظهرت الجمعية العمومية وحسبما سبق أن انتهت إليه بفتواها الصادرة بجلستها المنعقدة فى ١٩٩٧/١١/٥ أن المشرع بموجب المادة (٢٥) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ وضع أصلاً عاماً مؤداه إستحقاق العامل عند التعيين في وظيفة ما بداية الأجر المقرر لدرجتها وأورد استثناءً علي هذا الأصل في حالة إعادة تعيين العامل في وظيفة من مجموعة أخرى حيث قرر المشرع الإحتفاظ لمثل هذا العامل بالأجر الذى كان يتقاضاه في وظيفته السابقة إذا كان يزيد علي بداية الأجر المقرر للوظيفة المعين عليها وذلك بشرط إتصال المدة بين الخدمة السابقة واللاحقة وبقيد هو عدم تجاوز أجر العامل نتيجة لذلك نهاية ربط الأجر المقرر للوظيفة المعين عليها . ومدّ المشرع نطاق سريان هذا الإستثناء إلي العاملين السابقين بالوحدات الاقتصادية والمعاملين بنظم خاصة عند إعادة تعيينهم في إحدى الوحدات الخاضعة لأحكام قانون نظام العاملين المدنيين المشار إليه وكذلك إلي العاملين المعينين بمكافأة شاملة عند تعيينهم في وظائف دائمة . ومن ثم يكون مناط الإستفادة من هذا الإستثناء أن يكون العامل المعاد تعيينه من العاملين بالوحدت الخاضعة لأحكام قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة أو من العاملين السابقين بالوحدات الإقتصادية والمعاملين بنظم خاصة .

ولما كانت الهيئة العربية للتصنيع طبقاً لإتفاقية إنشائها الصادر بالموافقة عليها القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٧٥ تتمتع بالشخصية القانونية والإستقلال المالي والإدارى ولا تخضع لقوانين الدول الأطراف فيها وما فتئت على هذا الحال رغم إنسحاب ثلاث من الدول الأربعة الموقعة علي تلك الإتفاقية وهو ما

نص عليه المشرع صراحة في القانون رقم ٣٠ لسنة ١٩٧٩ آنف البيان ولا يغير من ذلك ما تضمنه قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٢١٩ لسنة ١٩٩٤ المشار إليه من تصفية شراكة الدول الثلاث من الهيئة وتحمل جمهورية مصر العربية بمفردها المسئولية الكاملة عن الهيئة والتزاماتها إذ أن هذا القرار فضلاً عن أنه كان تحت بصر الجمعية وهي بصدد إفتائها السابق فإنه لم يغير من الطبيعة القانونية للهيئة العربية للتصنيع ولم يخلع عنها صفتها الدولية ويظاهر ذلك ما أفصح عنه قرار رئيس الجمهورية رقم ٣٢٦ لسنة ١٩٩٤ آنف الذكر من استمرار الهيئة في مزاولة نشاطها واستيفاء حقوقها والوفاء بإلتزاماتها وفقاً لجميع الأحكام المقررة في القوانين والقرارات المنظمة لها شريطة عدم تعارض هذه الأحكام مع قرار رئيس الجمهورية رقم ٢١٩ لسنة ١٩٩٤ المشار إليه .

وعلي هدى ما تقدم فإن ما سبق أن إنتهت إليه الجمعية العمومية من عدم أحقية المعروضة حالته في الإحتفاظ بأجره الذى كان يتقاضاه في وظيفته السابقة بالهيئة العربية للتصنيع يكون قد صدر صحيحاً قائماً على سنده ولم يطرأ من الموجبات ما يقتضي العدول عن هذا الرأى الذى كشفت به الجمعية عن وجه الحق وصائب حكم القانون .

(فتوى رقم ١٦٤ بتاريخ ٢٠٠٠/٤/٨ ملف رقم ١٣٦١/٤/٨٦)

(٦)

- الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع - افتاؤها بعدم قانونية المسطح المنزوع ملكيته للمنفعة العامة كحصة عينية في رأسمال احدى الشركات - إعادة عرض الموضوع - تأكيد سابق افتاء الجمعية العمومية في هذا الشأن .

(فتوى رقم ٢٤٥ بتاريخ ٢٠٠٠/٥/١٠ ملف رقم ٧٣/١/١٠٠)

(٧)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع - نزاع - احد اطرافه من أشخاص القانون الخاص - عدم اختصاص .

استظهرت الجمعية العمومية أن المشرع في قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ناط بالجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع الفصل في المنازعات التي تنشأ بين الجهات المبينة حصراً في المادة (٦٦/د) من القانون المشار إليه برأى ملزم للجانبين وهذه الجهات جميعها من أشخاص القانون العام بحيث ينحسر اختصاص الجمعية العمومية آنف الذكر عن نظر المنازعات التي يكون أحد أطرافها من أشخاص القانون الخاص .

الثابت من الأوراق أن الهيئة القومية للاتصالات السلكية واللاسلكية أضحت طبقاً لأحكام القانون رقم ١٩ لسنة ١٩٩٨ شركة مساهمة مصرية من أشخاص القانون الخاص ومن ثم ينحسر عن الجمعية العمومية الإختصاص بنظر المنازعة الماثلة بحسبان أن أحد طرفيها من أشخاص القانون الخاص .

ولاينال من ذلك أن المادة (١٤) من القانون رقم ١٩ لسنة ١٩٩٨ المشار إليه قد نصت علي استمرار المحاكم بجميع أنواعها في نظر الدعاوى والطعون التي تكون الهيئة طرفاً فيها متي كانت الدعوى قد أقيمت قبل العمل بهذا القانون إذا أن الثابت من الأوراق أن القانون رقم ١٩ لسنة ١٩٩٨ قد نشر بالجريدة الرسمية في ٢٦ من مارس سنة ١٩٩٨ وعُمل به اعتباراً من ٢٧ من مارس سنة ١٩٩٨ . في حين أن طلب عرض النزاع الماثل علي الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع ورد

بتـاريخ ٥/ ١٠/ ١٩٩٩ أي بعـد العـمل بأحكام القانون المشار إليه ومن ثم يخرج النزاع الماثل عن اختصاص الجمعية العمومية .

(فتوى رقم ١٦٥ بتاريخ ٨/٤/٢٠٠٠ ملف رقم ٣٢/٢/٣١١٣)

(٨)

- الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع- نزاع - مسئولية حراسة الأشياء - تعويض .

استظهرت الجمعية العمومية أن الشخص الطبيعي أو المعنوى الذى له مكنة السيطرة علي شيء يلتزم بحراسته حتي لايسبب ضرراً للغير فإذا ما أخل بهذا الإلتزام افترض الخطأ فى جانبه والتزم بتعويض الغير عما يلحقه من ضرر بسبب الشيء الخاضع لحراسته . ولاتنتقل هذه الحراسة الى تابعه المنوط به استعمال الشيء لأنه وإن كان للتابع السيطرة المادية على الشيء وقت استعماله إلا أنه إذ يعمل لحساب متبوعه ولمصلحته ويأتمر بأوامره ويلتزم بتعليماته فإنه يكون خاضعاً للمتبوع مما يفقده العنصر المعنوى للحراسة ويجعل المتبوع وحده هو الحارس علي الشيء كما لو كان هو الذى يستعمله ولا يعفيه من المسئولية إلا أن يثبت أن وقوع الضرر كان بسبب أجنبى رغم ما بذله من عناية فى الحراسة وقد يكون السبب الأجنبى قوة قاهرة أو حادثاً مفاجئاً أو خطأ المضرور أو الغير .

الثابت من الأوراق أن سيارة وزارة الداخلية رقم ٢٤٠٧٩ القاهرة التابعة للإدارة العامة للأمن المركزى بالأسكندرية اصطدمت بسيارة الهيئة العامة لنقل الركاب بمحافظة الأسكندرية رقم ٢٣٠١ وأحدثت بها التلفيات المبينة تفصيلاً بالأوراق وثبت الخطأ فى جانب سائق سيارة وزارة الداخلية في ضوء الحكم الصادر بمعاقبته بعقوبة الحبس وكانت الحراسة على السيارة وقت وقوع الحادث معقودة لوزارة الداخلية باعتبارها صاحبة السيطرة الفعلية عليها ولم يثبت أن ثمة سبباً أجنبياً أدى إلى حدوث الأضرار التي حاقت بسيارة الهيئة ومن ثم تلتزم وزارة الداخلية بتعويض الهيئة عما لحقها من ضرر تمثل في قيمة اصلاح السيارة علي أساس التكلفة الفعلية والتي بلغت٧٨٧٨٫٣٦ جنية دون ما زاد علي ذلك من مصروفات إدارية أخذاً بما جرى عليه إفتاء الجمعية العمومية من أنه لا محل للمطالبة بالمصروفات الإدارية فيما بين الجهات الإدارية بعضها البعض إلا حيث يتعلق الأمر بتقديم خدمات فعلية نزولاً على حكم المادة (٥١٧) من اللائحة المالية للميزانية والحسابات وهو مالا يتوافر فى الحالة المعروضة .

(فتوى رقم ١٤٩ بتاريخ ٢٧/٣/٢٠٠٠ ملف رقم ٣٢/٢/٣١١٦)

(٩)

- الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والشريع - طلب الرأى - قيام الجهه الإدارية بطلب سحب الموضوع يفيد عدولها عن طلب الرأى بشأنه - حفظ .

(فتوى رقم ١٩٥ بتاريخ ٢٠/٤/٢٠٠٠ ملف رقم ٨٦/٤/١٤١٦)

> الحرية الحقيقية منحة من الخالق يولد عليها الناس ، ومسئولية الدولة حماية هذه الحرية .
>
> أرسطو

جلسة ٢٩ من مارس سنة ٢٠٠٠

(١)

تأمينات اجتماعية - هجرة المؤمن عليه للخارج - اختيار الحصول علي تعويض الدفعة الواحدة بدلاً من المعـــاش - ســـريان المادة (١١٠) التي تحظر الجمع بين أكثر من معاش .

حدد المشرع حالات استحقاق المعاش ومن بينها إنتهاء خدمة المؤمن عليه - لأسباب غير بلوغ سن التعاقد أو الوفاة أو العجز - متي كانت مدة اشتراكه في التأمين ٢٤٠ شهراً فإذا قلت المدة عن هذا المقدار استحق تعويض الدفعة الواحدة الذى يحسب بنسبة من الأجر السنوى عن كل سنة من مدة الإشتراك كما يصرف هذا التعويض فى حالات معينة من بينها هجرة المؤمن عليه ويكون للمؤمن عليه في هذه الحالة حق الخيار بين صرف تعويض الدفعة الواحداة أو الحصول علي معاش شهرى متى كانت مدة اشتراكه في التأمين تعطيه الحق فى المعاش . فالأصل أنه طالما كانت مدة إشتراك المؤمن تعطيه الحق في المعاش استحق معاشاً شهرياً واستثناءً من ذلك قرر المشرع لإعتبارات قدرها منح المؤمن عليه الذى عزم علي الهجرة الحصول علي حقوقه التامينية كاملة من خلال تعويض الدفعة الواحدة . فإذا ما اختار المومن عليه الحصول علي هذا التعويض بديلاً عن المعاش المستحق له سرت بشأنه أحكام المادة (١١٠) من قانون التأمين الإجتماعى التى تقرر استحقاق معاش واحد في حالة توافر شروط استحقاق أكثر من معاش وفقاً لترتيب الأولوية المنصوص عليها فى تلك المادة .

ولما كان الثابت من الأوراق أن المعروضة حالتها إنتهت خدماتها بالإستقالة وكانت مدة إشتراكها فى التأمين تعطيها الحق فى الحصول على معاش شهرى إلا أنها تقدمت بطلب صرف تعويض الدفعة الواحدة نظراً لهجرتها إلى الخارج فقامت الهيئة بالإستجابة لطلبها ومن ثم فإنه لا يحق لها المطالبة بصرف المعاش المستحق لها عن والدها بعد أن قامت بصرف المعاش المستحق عن نفسها من خلال تعويض الدفعة الواحدة . والقول بغير ذلك ينطوى على مخالفة لأحكام المادة (١١٠) من قانون التأمين الإجتماعى التى تحظر الجمع بين أكثر من معاش .

(فتوى رقم ٤٢٣ بتاريخ ٢٠٠٠/٨/١ ملف رقم ٢٩٦/٢/٨٦)

(٢)

- ضرائب - منازعات ضريبية - تصالح - تحديد نطاقه .

إستظهرت الجمعية العمومية أن المشرع قد وضع تنظيماً متكاملاً لموضوع التصالح فى المنازعات الضريبية القائمة بين مصلحة الضرائب والممولين مستهلاً هذا التنظيم بإجازة هذا التصالح وتحديد نطاقه بقصره على المنازعات الضريبية التى قيدت الدعاوى الخاصة بها قبل العمل بأحكام القانون المشار إليه أيا كانت المحاكم التى تنظرها بما فى ذلك محكمة النقض وبتحديد الجهة المختصة بالنظر فى هذا التصالح وكيفية تشكيل لجانها والأثر المترتب على عرض التصالح على هذه اللجان فيما يتعلق بوقف الدعاوى ومدته ومدى حجية ما تنتهى إليه اللجان المذكورة وناط بوزير المالية بقرار يصدره تحديد الإجراءات التى تتبع فى هذا الشأن وبهذا التنظيم التشريعى المتكامل يكون المشرع قد نسخ الأحكام التى كانت قائمة فى شأن التصالح فى المنازعات الضريبية ، ذلك أن المستقر عليه قضاءً وإفتاءً أن الصدور التشريعى المتكامل يكون المشرع قد نسخ

الأحكام التى كانت قائمة فى شأن التصالح فى المنازعات الضريبية ؛ ذلك أن المستقر عليه قضاءً وإفتاءً أن صدور تشريع جديد ينظم وضعاً من الأوضاع – سبق أن أفرد له تشريع سابق – تنظيماً متكاملاً يعنى أن التشريع السابق أصبح منسوخاً جملة وتفصيلاً ولو لم يكن هناك تعارض بين بعض نصوص هذا التشريع ونصوص التشريع الذى تلاه وأن جواز التصالح فى هذه المنازعات وبحسب صريح النص يقتصر على تلك التى قيدت الدعاوى بشأنها قبل العمل بأحكام القانون المذكور ولا يمتد إلى تلك التى تقيد بعد العمل بأحكامه وأن هذا النظر يتأيد بما ورد فى المذكرة الإيضاحية للقانون المذكور من أنه « سبق العمل بنظام إعادة النظر فى جميع المنازعات الضريبية المعروضة أمام المحاكم بقانون رقم ٦٩٠ لسنة ١٩٥٤ وأعقبه بعد ذلك القانون ١٠٤ لسنة ١٩٥٨ والقانون ١٤ لسنة ١٩٦٢ مد العمل به بالقوانين ٥١ لسنة ١٩٧٦ و٧٤ لسنة ١٩٦٩ و٨٦ لسنة ١٩٧٣ ثم صدر القانون ٤٦ لسنة ١٩٧٨ ألغى القانون الأخير إعتباراً من يناير سنة ١٩٧٨ ولم يعد من الجائز قانوناً إجراء التصالح فى القضايا الضريبية أمام المحاكم ... ولما كان التصالح أمام القضاء فى مسائل ضريبية تعوقه إجراءات وأوضاع قانونية يتطلب التغلب عليها إصدار قانون ينص صراحه على جواز هذا التصالح وينظم أوضاعه فقد رؤى أن الحاجة إلى هذا القانون فى الوقت الحاضر أصبحت مُلِحَة ... وأن المشرع بصفة عامة جعل نطاق تطبيق القانون قاصراً على الدعاوى المنظورة حالياً أمام المحاكم المعنية حتى تستقر مراكز المولين فى أسرع وقت ممكن حيث أن إمتداد سلطان القانون على غير الدعاوى التى تكون مقيدة أو تقيد بعد العمل به يحمل فى طياته معنى الحض على الإختصام ولإكتساب الحق فى إعادة النظر كما أنه يتعين أن يكون التصالح الذى يعنيه القانون إنما يكون بصدد نزاع معين ومحدد فعلاً مما يثبت جدية الطلب المقدم بشأنه ... « ومما لا شك فيه أن الأعمال التحضيرية للقانون هى مما يلقى الضوء على أحكامه عند إعمالها بعد صدور القانون بمراعاة ما يستخلص منها من إدراك التوجهات العامة التى توضح مقاصد التشريع وأسباب إعداده والسياسات العامة التى أريد به تحقيقها والمسائل العامة التى أريد به علاجها .

مما يؤكد هذا الفهم من إستعراض نصوص القوانين المتعاقبة التى وردت الإشارة إليها والتى نظمت إعادة النظر فى المنازعات الضريبية والتصالح فى شأنها أن كافة هذه القوانين كان لها نطاق زمنى تسرى خلاله ويتعلق دوماً بالدعاوى السابقة فى قيدها على تاريخ العمل بهذه القوانين وأنه لم يخرج عن ذلك سوى القانون رقم ٨٦ لسنة ١٩٧٣ الذى أجاز للمرة الأولى إعادة النظر فى المنارعات الضريبية التى سبق إقامتها قبل العمل بأحكامه أو التى تقام بعد ذلك بيد أن المشرع سرعان ما عدل عن هذه القاعدة بإلغاء القانون المذكور بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٨ حسبما سلف البيان وأشير إلى ذلك فى مذكرته الإيضاحية بالنص على أن « المشرع استحدث حكماً يقضى بعدم سريان أحكام إعادة النظر فى الدعاوى التى تقام بعد العمل بهذا القانون تأكيداً لولاية القضاء على الدعاوى المنظورة أمامه وإحكاماً لإجراءات ربط الضريبة ، وبذلك قصر العمل بهذا النظام على ما يكون قد رفع من قضايا قبل العمل بهذا القانون » – بصدور القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٩٧ لم يعد من الجائز التصالح فى المنازعات الضريبية إلا بالنسبة لتلك التى قيدت

الدعاوى المتعلقة بها قبل العمل بأحكامه ولا يجوز التذرع فى هذا الشأن بما ورد بالكتاب الدورى رقم ٥ لسنة ١٩٩٢ الصادر عن مصلحة الضرائب بشأن الإجراءات الواجب إتباعها فى التصالح فى الدعاوي الضريبية بالطريق العادى ذلك أن هذا الكتاب وبغض النظر عن مدى مشروعيته إزاء عدم قيامه على السند التشريعي الموجب له يعتبر قد سقط من التطبيق بصدور القانون المذكور فضلاً عن أنه ليس فى القواعد العامة لقانون المرافعات المدنية والتجارية وما يصلح سنداً لجواز التصالح فى المنازعات الضريبية خاج إطار القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٩٧ سالف البيان .

(فتوى رقم ١٠٤ بتاريخ ٢٠٠٠/٥/٣١ ملف رقم ٣٦٢/١/٥٤)

(٣)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوي والتشريع - نزاع - عارية - تعويض .

إستظهرت الجمعية العمومية أن العارية وهى إستعمال شئ مملوك للغير بغير مقابل لمدة معينة أو فى غرض معين تلزم المستعير بالمحافظة على الشئ المعار ورده بالحالة التى كان عليها عند تسليم العارية ومساءلته عما لحقها من تلف ومن ثم يلتزم المستعير أن يؤدى للمعير التكاليف الحقيقية التى تكبدها فى سبيل إصلاح التلف الذى أصاب الشئ المعار بسبب إستعماله أثناء فترة إعارته .

ولما كان البين من الأوراق أن وزارة الدفاع (قيادة الحرس الجمهورى) قد إستعارت السيارة رقم ٣١٣ المملوكة لديوان رئيس الجمهورية وأحدثت تلفيات بها قدرت تكاليف إصلاحها الفعلية بمبلغ مائة جنية فمن ثم تغدو وزارة الدفاع ملزمة بأداء هذا المبلغ إلى ديوان رئيس الجمهورية .

(فتوى رقم ١٩٢ بتاريخ ٢٠٠٠/٤/٢٠ ملف رقم ١٨٠٨/٢/٣٢)

(٤)

- الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع - نزاع - مسئولية حراسة الأشياء - تعويض .

إستظهرت الجمعية العمومية أن الشخص الطبيعي أو المعنوى الذي له مكنة السيطرة على شئ يلتزم بحراسته حتي لا يسبب ضرراً للغير فإذا ما أخل بهذا الإلتزام افترض الخطأ فى جانبه وإلتزم بتعويض الغير عما يلحقه من ضرر بسبب الشئ الخاضع لحراسته ولا تنتقل هذه الحراسة إلى تابعه المنوط به إستعمال الشئ لأنه وإن كان للتابع السيطرة المادية على الشئ وقت إستعماله إلا أنه إذ يعمل لحساب متبوعه ولمصلحته ويأتمر بأوامره ويلتزم بتعليماته فإنه يكون خاضعاً للمتبوع مما يفقده العنصر المعنوى للحراسة ويجعل المتبوع وحده هو الحارس على الشئ كما لو كان هو الذى يستعمله ولا يعفيه من المسئولية إلا أن يثبت أن وقوع الضرر كان بسبب أجنبى رغم ما بذله من عناية فى الحراسة وقد يكون السب الأجنبى قوة قاهرة أو حادثاً مفاجئاً أو خطأ المضرور أو الغير .

ومتى كان الثابت من الأوراق أن سيارة وزارة الدفاع رقم ٥٠٢٢٤٨ إصطدمت بسيارة رئاسة الجمهورية رقم ٢٣٢ وأحدثت بها التلفيات المبينة تفصيلاً بالأوراق وثبت الخطأ فى جانب سائق سيارة وزارة الدفاع على النحو الذى إستظهره الحكم الصادر بمعاقبته بعقوبة

الغرامة والذى أصبح نهـائياً بعد التصديق عليه . وإذ كانـت الحراســة على السـيارة المذكـورة وقت وقوع الحادث معقـودة لوزارة الدفـاع بإعـتبارها صاحبة السيطرة الفـعلية علـيها ولم يثبت أن ثمة سبباً أجنبياً أدى إلى حدوث الأضــرار التى حاقت بسيارة رئاسة الجمهورية فـمن ثم تلزم وزارة الدفاع بتعويض رئاسة الجمهــورية عــما لحقها من ضرر تمثل فى قيـمة إصلاح السيارة على أساس التكلفة الفعلية التى بلغت ٥٩٫٥٠ جنيه دون ما زاد على ذلك من مصرفات إدارية أخذاً بما جرى عليه إفتـاء الجمـعيـة العـموميـة من أنه لا محل للمطالبة بالمصروفات الإدارية فيما بين الجهات الإدارية بعضها البعض إلا حيث يتعلق الأمر بتقديم خدمات فعلية نزولاً عــلى حكم المادة (٥١٧) من اللائحة المالية للمـيزانية والحسابات وهو ما لا يتوافر فى الحالة المعروضة .

(فتوى رقم ١٩١ بتاريخ ٢٠/٤/٢٠٠٠ ملف رقم ٣٢/٢/١٧٧٧)

ذات المبدأ بذات الجلسة

(فتوى رقم ٣٠٦ بتاريخ ٢١/٥/٢٠٠٠ ملف رقم ٣٢/٢/١٦٠١)

ذات المبدأ بذات الجلسة

(فتوى رقم ٢١٧ بتاريخ ٣/٥/٢٠٠٠ ملف رقم ٣٢/٢/١٧٧٨)

(٥)

- الجمـعيـة العـموميـة لقسـمى الفتـوى والتشريع - عدول الجهة طالبـة عرض النزاع عن طلبها عرض الموضوع على الجمعية العمومية - حفظ الموضوع .

(فتوى رقم ١٩٣ بتاريخ ٢٠/٤/٢٠٠٠ ملف رقم ٣٢/٢/٢٧٠٥)

جلسة ٥ من أبريل سنة ٢٠٠٠

(١)

- عـاملون مـدنيـون بالدولة -ندب - حـوافـز ومكافآت - صرف الحوافز والمكافآت التشجيعية رهين بتأدية الأعمال المقررة لها وهو ما لا يكون إلا فى الجهه المنتدب إليها العامل كل الوقت .

إستظهرت الجمعية العمومية أن المشرع فى المادتين (٥٠) ، (٥١) من قانون نظام العـاملين المدنيين بالدولة ناط بالسلطة المختـصة وضع نظام للحوافز المادية والمعنوية للعاملين بالوحدة بما يكفل تحقيق الأهداف المنشودة على أن يتضمن هذا النظام شروط وضـوابط منحهـا وبمراعـاة ألا يكون صرف الحوافز المادية بفئات موحدة وبصورة جماعية كلما سمحت طبيعـة العمل بذلك وأن يرتبط صرفـها بمستوى أداء العـامل وكفايتـه كلما أجاز المشرع للسلطة المختصة تقرير مكافآت تشجيعية للعامل الذي يقدم خدمات ممتازة أو أعمـالاً أو بحوثاً فى تحسين طرق العـمل أو رفع كفـاءة الأداء أو توفـير النفقات ولها فى هذا الصدد أن تضع قواعد وظوابط تقرير تلك المكافآت بما يتفق مع طبيعـة العمل فى الوحدة . وإن لجهة الإدارة وبقرار يصدر من السلطة المختصة ندب العامل من وظيفة إلى أخرى في نفس مستواها أو تعلوها مباشرة سواء فى داخل الوحدة إو إلى وحدة أخري متى كانت حاجة العمل فى الوظيفة الأصلية تسمح بذلك وعلى أن يكون هذا الندب على سبيل التأقيت وبهدف تحقيق المصلحة العامة لأن الندب إجراء مؤقت بطبيعتـه فـهو لا يقطع صلة العـامل بوظيفـتـه الأصليـة ولذلك يظل تابعـاً لهـا وتكون هى المسئولة عن صرف أجره دون غيـره من المستحقات التى ترتبط بأداء العمل بصفة فعلية مثل البدلات المهنية وبدلات التفرغ والإقامة وكذلك الأمر

فيما يتعلق بالحوافز المادية والمعنوية والمكافآت التشجيعية والجهود غير العادية ذلك أن هذه المستحقات ترتبط وجوداً وعدماً بضوابط منحها وقواعد إستحقاقها وهذه الضوابط والقواعد تتعلق جميعاً بأداء العمل بكيفية متميزة فى أوقات العمل الرسمية وفى غيرها وبتقديم خدمات أو بحوث أو إقتراحات أو أعمال تسهم فى تطوير كفاءة العمل من خلال زيادة جودته أو تقليل نفقاته وليس من ريب وأن الجهة التى يؤدى العمل لصالحها وهى الجهة المنتدب إليها العامل هى التى تضع تلك القواعد والضوابط للعاملين بها والمنتدبين إليها وهى التى تتولى صرف هذه الحوافز والمكافآت والبدلات لهم متى توافرت فى شأنهم شروط إستحقاقها بإعتبار أن هذه المكافآت نوع من التعويض عن جهود غير عادية يبذلها العاملون فهى رهينة بتأدية هذه الأعمال فعلاً وهو ما لا يكون إلا فى الجهة المنتدبين إليها كل الوقت - العاملون بالجهاز التنفيذى لمشروع الصرف الصحى للقاهرة الكبري الذين جرى ندبهم ندباً كاملاً إلى جهاز التفتيش الفنى على أعمال البناء لحاجته الماسة إليهم لعدم وجود هيكل وظيفى له معتمد وممول وتم هذا الندب بقرارات صدرت من السلطة المختصة دون إبداء هؤلاء العاملين رغبة فى هذا الندب أو سعياً إليه كانوا يتقاضون مرتباتهم وجميع المستحقات والمزايا المالية المقررة من جهة عملهم الأصلية بالإضافة إلى جميع المزايا المقررة بالجهاز المنتدبين إليه وهو ما يخالف صحيح أحكام القانون سالف البيان فيما يتعلق بقيام الجهة المنتدبين منها بصرف المزايا المقررة بها والمرتبطة بها بأداء العمل بصفة فعلية على نحو متميز لهم على الرغم من ندبهم طول الوقت إلى جهة أخرى ومن ثم يكون إعتراض الجهاز المركزى للمحاسبات وتوقف الجهة المنتدبين منها عن هذا الصرف موافقاً لصحيح حكم القانون .

ولاحظت الجمعية العمومية كذلك من إستعراض مجموع ما يصرف للعاملين فى الجهاز التنفيذى لمشروع الصرف الصحى للقاهرة الكبرى (الجهة المنتدب منها) وما يصرف فى جهاز التفتيش الفنى على أعمال البناء (الجهة المنتدب إليها) أن هناك تبايناً فيما يصرف فى كل منهم الأمر الذى ألحق الضرر بالعاملين المنتدبين فى الحالة المعروضة وأن تعويضهم عن هذا النقص الذى أصاب دخولهم لا يكون بالإلتفاف حول أحكام القانون وإنما بتحمل الجهة المنتدبين إليهما بكل ما شأنه جبر هذا الضرر وتعويضهم عن هذا النقص فى دخولهم طالما أن الندب تم لمصلحة العمل فى تلك الجهة ودون رغبة أو سعى من جانب هؤلاء العاملين .

(فتوى رقم ٣٣٠ بتاريخ ٢٠٠٠/٦/١٧ ملف رقم ١٤٢٤/٤/٨٦)

(٢)

- عاملون مدنيون - الإيفاد للتدريب - فترة التدريب تعتبر فترة عمل يستحق خلالها العامل جميع المزايا المقررة للوظيفة التى يشغلها.

إستظهرت الجمعية العمومية أن المشرع فى قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ أجاز إيفاد العاملين فى بعثات أو منح للدراسة أو إجازات دراسية بأجر أو بدون أجر وفقاً للشروط والأوضاع المشار إليها فى القانون رقم (١١٢) لسنة ١٩٥٩ بتنظيم شئون البعثات والإجازات الدراسية والمنح كما أجاز المشرع إيفاد العاملين للتدريب سواء داخل الجمهورية أو خارجها واعتبر مدة التدريب فترة عمل يتمتع فيها العامل بكافة المزايا المقررة للوظيفة التى يشغلها بجهة عمله وذلك إذا كان الإيفاد للتدريب قد تم طبقاً لأحكام قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم (٤٧) لسنة

١٩٧٨ أما إذا كان الإيفاد طبقاً لأحكام القانون رقم (١١٢) لسنة ١٩٥٩ المشار إليه فإن القانون الأخير هو الذى يحدد المعاملة المالية للموفد لمهمة عملية لكسب المران أو الخبرة . فالعبرة هنا بالقانون الذى تم الإيفاد طبقاً لأحكامه .

والحاصل أن الإيفاد للتدريب إذا كان طبقاً للقانون رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٨ المشار إليه فإن مدة التدريب تعتبر فترة عمل يستحق خلالها الموفد أجره الأساسى بالإضافة إلى جميع المزايا المادية المقررة للوظيفة التى يشغلها دونما تفرقة فى هذا الشأن بين ما إذا كان الإيفاد للتدريب داخل الجمهورية أو خارجها فالعلة فى الحالين واحدة .

وتطبيقاً لما تقدم ولما كانت العاملات المعروضة حالتهن قد تم إيفادهن للتدريب بالخارج طبقاً لإحكام قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٨ على النحو الثابت بديباجة القرارات الصادرة بإيفادهن ومن ثم إن مدة التدريب تعتبر فترة عمل تستحق خلالها كل منهن أجرها الأساسى بالإضافة للحوافز مقابل الجهود غير العادية وغير ذلك من المزايا المادية المقررة للوظيفة التى تشغلها بالهيئة العامة للتخطيط العمرانى وذلك إعمالاً لحكم المادة (٦١) من القانون رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٨ المشار إليه .

(فتوى رقم ٣١٢ بتاريخ ٢٠٠٠/٦/٥ ملف رقم ١٤٢٨/٤/٨٦)

(٣)

- عقوبات - عقوبة الغرامة - الحق فى تحصيل الغرامات المنصوص عليها فى المادة (٢٦) من القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٣ فى شأن بعض الأحكام الخاصة بالقطن يرتبط وجوداً وعدماً بالحكم الجنائى الصادر بشأنها .

إستظهرت الجمعية العمومية أن الدستور حظر التجريم فى كافة صوره إلا بمقتضى نص صريح فى القانون بغير لبس أركان الجريمة كما حظر توقيع العقوبة عن ارتكاب الجريمة بغير نص فى القانون وأكدت المادة (٤٥٩) من قانون الاجراءات الجنائية ذلك ومن بين الجرائم التى نص عليها قانون العقوبات الجنح وهى تلك الجرائم التى قدر المشرع له عقوبة الحبس أو الغرامة التى يزيد مقدارها على المائة جنية والغرامة كعقوبة هى إلزام المحكوم عليه بها أن يؤدى إلى خزانة الدولة المبلغ المقدر فى الحكم والذى حدد المشرع حديه الأقصى والأدنى دون إخلال بما ورد فى بعض القوانين من حدود للغرامة بالنسبة لبعض الجرائم . وقرر المشرع كأصل عام في قانون الإجراءات الجنائية مدداً بانقضائها ينقضى الحق فى إقامة الدعوى الجنائية عن الجرائم ومنها مدة ثلاث سنوات للجنح مالم تكن هناك نصوص خاصة فى هذا الشأن .

بمقتضى أحكام قانون الحجز الإدارى فإنه يجوز اتخاذ إجراءات الحجز الإدارى ضد المدين عند عدم الوفاء بالمستحقات الواردة تفصيلاً في هذا القانون ومن بين هذه المستحقات الغرامات المستحقة للحكومة قانوناً ولكى تستحق هذه الغرامات قانوناً يتعين أن تكون قد وردت فى شأنها نصوص تشريعية أنزلتها المحكمة المختصة منزل التنفيذ وأصدرت حكماً بتقديرها بعد الوقوف على إرتكاب المخالف للجريمة الموجبة لتوقيعها - المشرع بمقتضى نصوص القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٣ سالف البيان فرض رسوماً على حلج الأقطان وكبسها كبساً بخارياً وتصديرها - فى المواد ٢١و ٢٢و ٢٤ منه - وتضمنت هذه النصوص بيان أصناف القطن التى تخضع لهذه الرسوم وفئاتها وتحديد الملتزمين بأداء

هذه الرسوم وهم ملاك الأقطان والقائمين بتحصيل هذه الرسوم وتوريدها إلي الخزانة العامة وضماناً لتحصيل هذه الرسوم قرر المشرع ترتيب حق امتياز في شأنها للحكومة على تحصيل هذه الرسوم قرر المشرع ترتيب حق إمتياز فى شأنها للحكومة على أموال الملتزمين باداتها أو توريدها إلى الجهات المختصة كما أجاز للحكومة تحصيلها بطريق الحجز الإدارى وجرى قضاء محكمة النقض على اعتبار عدم أداء هذه الرسوم وكذلك عدم توريدها فى المواعيد المحددة لذلك جريمة تستوجب معاقبة مرتكبها بالغرامة التى مقدارها ٢٥٪ من قيمة الرسم المستحق شريطة ألايقل مبلغ هذه الغرامة عن مائة جنيه كما شدد المشرع العقوبة فى حالة العود فجعل الغرامة مضاعفة فى هذه الحالة الأخيرة ولايكون توقيع الغرامة إلا من المحكمة الجنائية المختصة بعد قيامها بالفحص والتمحيص للوقوف على مدى توافر أركان الجريمة المذكورة والقضاء بالغرامة حال ثبوت إرتكابها وتقدير قيمه تلك الغرامة فى ضوء قيمة المبالغ المستحقة وما إذا كان هناك محل لتشديد الغرامة عند توافرإحدى حالات العود المقررة قانوناً ومن ثم فإن توقيع الغرامات الواردة بالمادة (٢٦) آنفة البيان لايكون إلا بمقتضى حكم قضائى جنائى . وبهذه المثابة فإن حق الملكية فى تحصيل الغرامات المشار اليها يرتبط وجوداً وعدماً بالحكم الذى يصدر بتوقيعها من المحكمة الجنائية المختصة فحيثما صدر الحكم بذلك فإنه منذ تاريخ صدوره تسرى في شأنه مدد السقوط المقررة للأحكام القضائية قانوناً وترتيباً علي ذلك فإنه إذا انقضت الدعوى الجنائية لأحد الأسباب المقررة قانوناً فإنه ينقضى تبعاً لذلك مناط توقيع الغرامة من المحكمة الجنائية المختصة بحسبانها هى التى تملك وحدها توقيع هذه الغرامة .

ولما كان البين من الأوراق في الحالة المعروضة أن شركة النيل لحلج الأقطان تقاعست عن سداد رسوم الحلج إلى وزارة الإقتصاد في المواعيد المقررة لذلك بالمخالفة لأحكام القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٣ سالف البيان وأن وزارة الإقتصاد بسند من ذلك اتخذت إجراءات الحجز الإدارى ضد الشركة لتحصيل الغرامة المقررة بالقانون المذكور على الرغم من عدم صدور حكم قضائى بتوقيع هذه الغرامة وتقدير قيمتها ومن ثم فإنه فى ضوء ما تقدم ما كان يجوز للوزارة المذكورة اتخاذ إجراءات الحجز الإدارى لاستيفاء هذه الغرامة ؛ ذلك أنه مالم يصدر حكم بها فإنها لا تكون مستحقة قانوناً فى مفهوم قانون الحجز الإدارى المشار إليه .

أما من حيث الحق في المطالبة بتوقيع هذه الغرامة فإن ذلك يرتبط بالحق في طلب إقامة الدعوى الجنائية في شأنها تمهيداً لاستصدار الحكم بها فإذا سقط الحق في إقامة الدعوى سقط تبعاً لذلك الحق في المطالبة بتحصيل الغرامة وفقاً لما هو مقرر في قانون الإجراءات الجنائية كذلك الأمر فيما يتعلق بالغرامة التي يصدر حكم بتوقيعها فيظل الحق في المطالبة بتحصيلها قائماً فإذا سقط لأى سبب من الأسباب المقررة قانوناً فإنه يمتنع على الجهة الإدارية المطالبة بقيمتها أو إتخاذ إجراءات الحجز فى شأنها .

(فتوى رقم ٣٧٤ بتاريخ ٢٠٠٠/٦/٢٩ ملف رقم ٤٣٦/٢/٤٧)

(٤)

- نزاع - مرافق - تقديم الجهة صاحبة العقار ما يفيد صدور الترخيص بالمبانى ومطابقتها للشروط والمواصفات - الزام الوحدة المحلية والمختصة بتوصيل المرافق للعقار .

استظهرت الجمعية العمومية أن المشرع في القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ المشار إليه حظر تزويد العقارات المبنية أو أى من وحداتها بالمرافق إلا بعد تقديم صاحب الشأن شهادة من الجهة الإدارية المختصة بشئون التنظيم تفيد صدور ترخيص بالمبانى المقامة ومطابقتها لشروط الترخيص وأحكام القانون المشار إليه ولائحته التنفيذية - الثابت من الأوراق أن الوحدة المحلية لمركز ومدينة دمنهور رفضت طلب مصلحة الضرائب على المبيعات تزويد الأدوار المشار إليها بالمرافق تأسيساً على أن المصلحة لم تقدم ما يفيد صدور ترخيص للعقار المشار إليه ولم تُسدد الرسوم المقررة إلا أنه وإذ ثبت للجمعية العمومية أن المصلحة تقدمت بتاريخ ١٩٩٧/٤/٨ بطلب لمجلس دمنهور لتوصيل المرافق للأدوار التي قامت بشرائها بالعقار المشار إليه وأرفقت الأوراق والمستندات المطلوبة ومنها صورة الترخيص رقم ١/١٦ لسنة ١٩٩٤ الصادر للعقار المذكور بتعديل الأدوار من الثانى علوى حتي السابع علوى من سكنى إلى إدارى وأن العقار المشار إليه صادر له ترخيص بناء برقم ٣٧ لسنة ١٩٩٢ - علي النحو المبين بصورة عقد البيع النهائى رقم ١٥٠٠ بتاريخ ١٩٩٦/٨/٤ - وقامت المصلحة بسداد الرسوم المقررة لفحص الرسومات والبيانات بموجب القسيمة رقم ٤٣٠٤٤٨ في ١٩٩٧/٤/٨ فمن ثم فإن امتناع الوحدة المحلية لمركز ومدينة دمنهور عن إجابة طلب مصلحة الضرائب على المبيعات بشأن تزويد مقرها بالمرافق يغدو فاقداً لسنده الأمر الذى يتعين معه إجابة طلب المصلحة فى هذا الشأن .

(فتوى رقم ٣١٦ بتاريخ ٢٠٠٠/٦/٥ ملف رقم ٣٠٠٣/٢/٣٢)

(٥)

- نزاع - علاج المواطنين علي نفقة الدولة - وزارة الصحة هي الجهه المنوط بها الوفاء بتكاليف علاج من يتقرر علاجهم علي نفقة الدولة .

استظهرت الجمعية العمومية أن قرار رئيس الجمهورية رقم ٦٩١ لسنة ١٩٧٥ قد نظم علاج الأفراد على نفقة الدولة فأوكل إلى وزير الصحة تشكيل مجالس طبية متخصصة لفحص الحالة الصحية لطالبى العلاج وعقد لرئيس مجلس الوزراء الإختصاص بإصدار قرار العلاج على نفقة الدولة وأجاز أن يتضمن قرار العلاج تحمل الدولة كل أو بعض تكاليف العلاج وفقاً لحالة المريض الإجتماعية وقد فوّض رئيس مجلس الوزراء وزير الصحة فى إختصاصه بالترخيص بالعلاج على نفقة الدولة وذلك بموجب قراره رقم ١٣٧١ لسنة ١٩٨٦ - هناك بند خاص يُدرج بموازنة وزارة الصحة يصرف منه على علاج المواطنين المقرر علاجهم علي نفقة الدولة الأمر الذى تغدو معه وزارة الصحة هي الجهة المنوط بها سداد المبالغ التي تنفق علي المواطنين الذين تقرر علاجهم على نفقة الدولة . ولما كان البّين من الأوراق أن المبلغ محل النزاع الماثل قد استحق لمستشفيات جامعة أسيوط مقابل قيمة علاج مرضي الفشل الكلوى بناء علي قرارات صادرة من وزارة الصحة في الفترة من ١٩٨٦/١١/٣ حتي ١٩٩٢/٦/١ فمن ثم فإن وزارة الصحة تلتزم بأداء هذا المبلغ إلي جامعة أسيوط ولاينال من ذلك ما ركنت إليه وزارة الصحة بأن الإعتمادات التى تخصص لهذا البند لا تفى بالغرض وأن المستشفيات الجامعية تتحمل بقيمة العلاج لأنه أحد أغراضها ذلك أن هذا القول مردود بأن العلاج علي نفقة الدولة له بند مُستقل بموازنة الوزارة - كما سلف البيان - وأن وزارة الصحة هي الجهة المنوط بها الوفاء بقيمة تكاليفه وأن المستشفيات الجامعية وحدة ذات طابع خاص تابعة للجامعة بإعتبارها هيئة عامة لها شخصيتها الإعتبارية المستقلة وموازنتها الخاصة .

(فتوى رقم ٢٦٤ بتاريخ ٢٠٠٠/٥/١٧ ملف رقم ٣٠٧٧/٢/٣٢)

(٦)

- نزاع - أراضى مصادرة من أسرة محمد على - سلطة التصرف فيها معقودة لوزارة المالية دون غيرها - لا ولاية للهيئة العامة للاصلاح الزراعى فى هذا الخصوص .

استظهرت الجمعية العمومية أن الأراضى المصادرة من أسرة محمد على والتى آلت ملكيتها إلي الدولة بموجب قرار مجلس قيادة الثورة فى ٨ من نوفمبر سنة ١٩٥٣ والقانون رقم ٥٩٨ لسنة ١٩٥٣ وصدر بها بيان إدارة التصفية عقد المشرع سلطة التصرف فيها إلي وزارة المالية بمقتضي أحكام القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٥٦ آنف البيان ومن ثم فلا يسوغ لجهة غيرها أن تجرى تصرفاً على هذه الأراضى باعتبارها المختصة دون سواها بذلك قانوناً وأنه وفقاً لأحكام القانون المدنى فإنه إذا تبين للمشترى أن العقار المبيع غير مملوك للبائع فإن له الحق فى طلب إبطال هذا العقد وأن هذا البيع الذى تم ممن لا يملكه لا يسرى فى حق المالك ما لم يقم بإجازة هذا البيع .

الثابت من الأوراق أن المساحة محل النزاع من الأراضى المصادرة طبقاً للأحكام سالفة البيان ومن ثم فان سلطة التصرف فيها تنعقد لوزارة المالية وحدهادون غيرها وأن العقد المبرم بين الهيئة العامة للإصلاح الزراعى والتى مثلها فى التوقيع على العقد محافظ القليوبية بناء على التفويض الصادر له من السيد الدكتور نائب رئيس مجلس الوزراء وزير الزراعة بالكتاب رقم ٢٩٩٤ فى ١٩٩٣/٦/ ٢٩ والوحدة المحلية لمركز ومدينة بنها ليس من شأنه بذاته نقل ملكية هذه المساحة إلى الوحدة المذكورة ؛ إذا ان الطرف البائع لا يملك سلطة التصرف فى هذه المساحة بل إن أحكام التفويض الوارد بالكتاب المشار إليه لا تمتد لتشمل هذه المساحة إذا يقتصر التفويض على الأرض المملوكة للدولة ملكية خاصة والتى ناط القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ بالهيئة العامة للاصلاح الزراعى التصرف فيها وأن مطالبة الوحدة المذكورة للهيئة إتمام إجراءات تسجيل ونقل ملكية المساحة محل النزاع لا تقوم على سند صحيح من القانون بعد أن تبين أن سلطة التصرف فى هذه المساحة معقودة لإدارة الأموال المستردة بوزارة المالية وقيام الوحدة المحلية بالفعل بمخاطبتها فى هذا الشأن دون استكمال باقي الإجراءات اللازمة لذلك والتى مآلها إما إجازة هذه الجهة لهذا البيع وفى هذه الحالة ينقلب بيعاً صحيحاً منتجاً لكافة آثاره بين طرفيه وإما أن تتمسك بسلطتها في التصرف فى هذه المساحة وولايتها عليها طبقاً لأحكام القانون وفي هذه الحالة إعمالاً لحكم البند الخامس من العقد المشار إليه يكون للوحدة المحلية أن تطالب بإسترداد المبلغ الذى دفعته ثمناً لهذه المساحة بعد خصم قيمة الإيجار عن المدة التى ظلت فيها المساحة تحت يدها .

(فتوى رقم ٢٢٠ بتاريخ ٢٠٠٠/٥/٣ ملف رقم ٢٠٧٦/٢/٣٢)

(٧)

- نزاع - الهيئة العامة لميناء الأسكندرية - الأصل أن الإنتفاع بالمال العام يكون دون مقابل - إستعمال إدارة الحجز الصحي للمبانى والعقارات التى تشغلها داخل الميناء يعد استعمالاً للمال العام فيما خصص له -عدم استحقاق مقابل انتفاع .

استظهرت الجمعية العمومية وحسبما استقر عليه إفتاؤها أن الأصل فى ملكية الدولة أو مصالحها أو هيئاتها العامة أنها ملكية عامة تتغيا منها إدارة المرافق العامة التى تضطلع بأعبائها . وأن الإنتفاع بالمال العام يكون بدون مقابل لأنه لا يخرج عن كونه إستعمالاً للمال العام فيما أعدَ له ويتم رصدها للمنفعة العامة بالفعل أو بمقتضى قانون أو مرسوم أو قرار من الوزير المختص . كما يكون

نقل الإنتفاع بالمال العام بين أشخاص القانون العام بنقل الإشراف الإدارى علي هذه الأموال بدون مقابل ولا يُعد ذلك من قبيل النزول عن أموال الدولة أو التصرف فيها إنما هو نقل للتخصيص من وجه من وجوه النفع العام إلى وجه آخر من هذه الوجوه واستثناءً من هذا الأصل يكون للجهة العامة أن تقرر أن يكون الإنتفاع بالمال العام فى الغرض الذى أعدَ له بمقابل شريطة أن يكون أداء هذا المقابل رهيناً بموافقة الجهة المستفيدة ولايُعد هذا الإتفاق تأجيراً بل هو عقد إنتفاع بمال عام تسرى عليه القواعد العامة فى العقود بما تقضى به من ضرورة الإلتزام بما انعقدت عليه إرادة الطرفين .

أنه ولئن كان قرار رئيس الجمهورية رقم ٤١٧ لسنة ١٩٦٤ بتحديد الأصول التي تؤول إلى الهيئة العامة لميناء الأسكندرية ومن بين هذه الأصول جميع الأراضى التى كانت فى حيازة مصلحة الجمارك سواء داخل المنطقة الجمركية أو خارجها بحيث أصبحت الولاية والإشراف على هذه الأراضى معقودة للهيئة المذكورة إلا أنه بالنظر إلي أن إدارة الحجر الصحي بالأسكندرية إذ تشغل الأراضى والمبانى محل النزاع والكائنة بمحطة الركاب البحرية بميناء الأسكندرية والتى تستغلها كمبنى للإدارة العامة للحجر الصحى ومخازن وخدمات وورشة ومبنى لمكافحة البعوض والحمى الصفراء والفئران ومبخرة وهذه الأغراض كلها تتعلق بالمنفعة العامة وتندرج فى إطار الأغراض المنوط بالحجر الصحي تحقيقها وهو ما يعد من قبيل إستعمال المال العام في الغرض المخصص له ومن ثم لايستحق عن ذلك مقابل إنتفاع استصحاباً للأصل العام سالف البيان خاصة وأن الثابت من الأوراق أنه ليس ثمة اتفاق بين طرفي النزاع علي جعل هذا الإنتفاع بمقابل ومن ثم تكون مطالبة الهيئة العامة لميناء الأسكندرية إلزام محافظة الأسكندرية (مديرية الشئون الصحية - إدارة الحجر الصحي) بأداء مقابل الإنتفاع في الحالة المعروضة على غير سند من القانون الأمر الذى يتعين معه رفضها .

ولاينال مما تقدم ما أشارت إليه الهيئة المذكورة من سبق الترخيص للحجر الصحى بالإنتفاع بمقابل بالترخيصين رقمي ٨١٦٧ عن الفترة من ١٩٦٦/٧/١ حتى ١٩٦٧/٦/٣٠ وما ورد في خطاب إدارة الحجر الصحي المؤرخ ١٩٨١/٥/١٨ عن إيجار الحجرة رقم ٥٢٢٣ بالمحطة البحرية ذلك أنه فضلاً عن أن هذه التراخيص انتهت مدتها ولم يثُبت من الأوراق أنه تم الإتفاق بين الطرفين على تجديدها فإن هذه التراخيص تتعلق بما سُمى حجرات وصالة بالدرجة الثالثة أرضى وهى أجزاء مما تنتفع به إدارة الحجر الصحي من أراض ومبنى مكون من عدة أدوار حسبما ورد في الأوراق يُضاف إلى ذلك أن الترخيص ذاته وبحسب نصوصه سقط بعدم التجديد ومن ثم يكون استعمال إدارة الحجر الصحي للعقارات المشار إليها لأغراض المنفعة العامة المنوط بها تحقيقها استعمالاً للمال العام فيما خُصص له لاتلتزم الإدارة أداء مقابل عنه .

(فتوى رقم ٢٢١ بتاريخ ٢٠٠٠/٥/٣ ملف رقم ٣٢/٢/٣١١٢)

(٨)

- نزاع - اراضي صحراوية - الأراضى التى يجرى تخصيصها للمنفعة العامة تخضع للنظام القانونى المقرر للإنتفاع بالمال العام وتخرج من مجال تطبيق القانون رقم ١٤٣ لسنة ١٩٨١ بشأن الأراضى الصحراوية .

استظهرت الجمعية العمومية أن المشرع أفرد للأراضي الصحراوية بموجب القانون رقم (١٤٣) لسنة ١٩٨١ المشار إليه تنظيماً خاصاً استهله بتعريفها بغية تحديد النطاق الذى تنبسط إليه أحكام ذلك القانون - بأنها الأراضى الصحراوية المملوكة للدولة ملكية خاصة والواقعة خارج الزمام بعد مسافة كيلو مترين ومن ثم فإنه يخرج عن مجال تطبيق

أحكام ذلك القــانون تلك الأراضى التى يجــرى تخصيصها للمنفعة العامة بقانون أو قرار جمهورى أو قرار من الوزير المختص أو بالفعل وبمقتضي هذا التخصيص تدخل الأراضى محله في دائرة الأموال العامة وتخضع للنظام القانونى المقرر للانتفاع بالمال العام وتتمتع بالحماية القانونية المقررة لهذه الأموال.

البادى من الأوراق أن الهيئة العامة للطرق والكبارى والنقل البرى سبق أن وضعت يدها على قطعة الأرض موضوع النزاع منذ عام ١٩٤٠ وقد أدُرجت هذه الأرض في الخرائط المساحية ضمن حيازة الهيئة المذكورة وأن المنشآت المقامة عليها قد أقيمت بعد الحصول علي موافقات الجهات المختصة واستمر هذا الوضع إلي أن نشأ النزاع في سنة ١٩٩٠ وأنه يجرى سنوياً حصر هذه الأرض وجردها ضمن أصول الهيئة وأن القوات المسلحة لم تقدم ما يدل على نفى تخصيص هذه الأرض لأغراض الهيئه بل ان موافقة الجهات المختصة علي توصيل المرافق وإقامة المنشآت اللازمة للهيئة بهذه الأرض وإقرار مديرية المساحة بمحافظة قنا بعدم تداخلها مع أراضى القوات المسلحة يدعم القول بتخصيص قطعة الأرض المشار إليها للهيئة .

(فتوى رقم ٢١٦ بتاريخ ٢/٥/٢٠٠٠ ملف رقم ٣٢/٢/٢٠٨٥)

(٩)

- الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع - طلب رأى فى موضوع مطروح على القضاء - عدم ملاءمة إبداء الرأى بشأنه .

إستقر إفتاء الجمعية العمومية علي عدم ملاءمة التصدى للموضوع بإبداء الرأى فيه متي كان مطروحاً على القضاء الأمر الذى رأت معه الجمعية العمومية عدم ملاءمة التصدى للموضوع الماثل او استظهار رأى فى شأنه لكونه مطروحاً على القضاء من خلال الدعوى المقامة من صاحب الشأن بخصوصه

(فتوى رقم ٢١٨ بتاريخ ٢/٥/٢٠٠٠ ملف رقم ٨٦/٦/٥٦٤)

جلسة ١٩ من أبريل سنة ٢٠٠٠

(١)

- إدارات قانونية - التعيين في وظائف أعضاء الإدارات القانونية - شروطه - عدم الخضوع لنظام الإختبار المقرر بقانون نظام العاملين المدنيين بالدولة .

استظهرت الجمعية العمومية أن المشرع رعاية منه لاستقلال أعضاء الإدارات القانونية بالمؤسسات العامة والهيئات العامة والوحدات التابعة لها وضماناً لحيدتهم فى أداء أعمالهم أفرد تنظيماً خاصاً نظم فيه المعاملة الوظيفية لهم إذ عين هذه الوظائف علي سبيل الحصر واشترط فيمن يشغلها - فضلاً عن الشروط المقررة للتعيين فى قانونى نظام العاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام - أن يكون مقيداً بجدول المحامين المشتغلين طبقاً للقواعد والمدد المبينة قرين كل وظيفة من الوظائف المشار إليها فى المادة (١٣) - ومنها وظيفة محام ثالث بداية السلم الوظيفى لهذه الفئة - والتي تختلف من وظيفة إلى أخرى وأخضعهم في مباشرة أعمالهم الفنية لرؤسائهم المتدرجين فى هذه الإدارات واناط بلجنة شئون الإدارات القانونية بوزارة العدل - وهي جهة مستقلة عن السلطات الرئاسية في الجهات التى يعملون بها - وضع القواعد التى تتبع فى تعيينهم وترقيتهم والتفتيش على أعمالهم ووضع تقارير الكفاية عنهم والتى يراعى فيها انتاج العضو وسلوكه خلال فترة التفتيش ويترتب على ذلك تقييم العضو فنياً ومسلكياً وتعد تقارير الكفاية علي هذا النحو هى الأساس فى تقدير مدى صلاحية بقاء العضو فى الإدارة القانونية أو نقله إلى وظيفة أخرى تتلاءم مع استعداده أو إنهاء خدمته وفقاً لما تقرره لجنة شئون

مديرى وأعضاء الإدارات القانونية إذا كان قانون الإدارات القانونية سالف البيان من قوانين التوظف الخاصة التى سترى أحكامه فى خصوص النطاق الوظيفى المضروب له وإذ كان منطق التفسير يقبل إستدعاء أحكام التوظف العامة فى النظام الخاص فيما لم يرد فيه حكم مخصوص فإن ذلك مشروط بألا يتضمن النظام الخاص أحكاماً تتعارض مع أحكام القانون العام أو تتنافى مع مقتضاها وتتنافر مع مفادها ومن ثم فإن قانون الإدارات القانونية يكون هو الأساس فى تنظيم شئون أعضاء ومديرى الإدارات القانونية وبالتالى فلا يجوز كقاعدة عامة إهدار نصوص القانون المشار إليه بإعتباره قانوناً خاصاً والرجوع إلى أحكام القانون العام فى كل ما فات القانون الخاص من أحكام لما فى ذلك من منافاة صريحة للغرض الذى من أجله وضع القانون الخاص وينبنى على ذلك أن تنظيم القانون المشار إليه لتعيين أعضاء الإدارات القانونية والتفتيش على أعمالهم وتقييم أدائهم الفنى والمسلكى يقتضى عدم الرجوع إلى أحكام قوانين العاملين المدنيين بالدولة أو القطاع العام فيما نظمه القانون المشار إليه .

البين من أحكام قانون الإدارات القانونية أنه يشترط أن يسبق التعيين فى وظائف تلك الإدارات القيد بجدول المحامين المشتغلين مدداً معينة وأن لجنة شئون الإدارات القانونية بوزارة العدل هى المنوط بها وضع القواعد اللازمة للتعيين فى تلك الوظائف ومن ثم فإن نظام الإختبار المقرر بقانون العاملين المدنيين بالدولة وما يتطلبه من تقييم أداء العامل خلال فترة الاختبار بمعرفة رؤسائة المباشرين وإعتماد هذا التقييم من لجنة شئون العاملين لا يتفق مع ذاتية وخصوصية الوظائف الفنية للإدارات القانونية وما وضعه المشرع فى قانون الإدارات القانونية من نظام خاص يتعلق بتقييم أداء أعضاء هذه الإدارات منذ بداية علاقتهم الوظيفية مما لا مناص معه من القول بأن أعضاء الإدارة القانونية الجدد والذين تم تعيينهم بالإدارة العامة للشئون القانونية بجامعة الأزهر لا يخضعون لنظام الإختبار بالكيفية المقررة بقانون نظام العاملين المدنيين بالدولة المشار إليه .

(فتوى رقم ٣٣٣ بتاريخ ٢٠٠٠/٦/١٧ ملف ٥٦٩/٦/٨٦)

(٢)

- تأمين إجتماعى - التأمين على عمال المقاولات - مناط تطبيقه - عدم جواز مطالبة أصحاب العقارات بالقرى فى ظل الوضع الراهن بسداد إشتراكات التأمينات عن أعمال البناء التى يقومون بها .

استظهرت الجمعية العمومية أن نظام التأمين الإجتماعى يقوم بصيغتين صيغة لائحية تنتظم بالتشريعات المحددة للمراكز القانونية والإستحقاقات المتبادلة بين أطراف العلاقة ، وصيغة عقدية تنتظم بالعلاقة العقدية وتستمد الحقوق المتبادلة فى شأنها بما يتوافق عليه أطراف هذه العلاقة بما يبرمونه من عقود ، ولكن نظام التأمين بكلتا الصيغتين اللائحية والعقدية إنما يتميز بطبيعة قانونية أساسية واحدة وهى أنه علاقة بمقتضاها يؤدى المؤمن إلى المؤمن له مالاً أو إيراد مرتباً أو عوضاً آخر فى حالة وقوع حادث أو تحقق خطر أو حلول أجل وذلك نظير أقساط أو دفعات تبدأ تأديتها سلفاً والتأمين بصفة عامة سواء أكان تأميناً إجتماعياً أو فردياً إنما يقوم على فكرة تبادل المساهمة فى الخسائر حيث يلعب المؤمن - شركة كان أو فرد أو هيئة قومية - دور الوسيط بين المؤمن لهم جمعياً يقوم بتجميعهم وتقاضى ما قدمه كل منهم من مساهمة فى الخسائر

المحتملة ثم دفع التعويض لمن لحقه منهم خسارة جراء تحقق الخطر وتنظيم المساهمة فى الخسائر إنما يقوم على أسس فنية تعتمد على دراسات دقيقة فى إحتمالات تحقق الخطر المؤمن ضده بالنسبة إلى جميع المؤمن لهم وذلك طبقاً لقوانين الإحصاء بدراسة أحوال هذا الخطر ومرات تحققه وعدد المعرضين له من المؤمنين وتقرير أساس متوسطات حصول هذا الخطر والنسبة التى يستحق عنها التأمين وعلى أساس هذه الأصول التقديرية تم حساب أكتوارى لأقساط التأمين التى يلتزمها المؤمنون وهى المقابل المادى الذى يدفعونه تغطية للأخطار المؤمن منها فالقسط التأمينى لا يتحدد جزافياً بطرق تحكمية وإنما يتحدد بكل دقة على النحو الذى تغطى به الأقساط هذه الأخطار دون زيادة أو نقصان مضافاً إليه تكاليف نفقات مثل هذه التأمينات وهذا الحساب العلمى الدقيق لأوضاع هذا التأمين هى التى تحقق معنى التعاون التأمينى بين أفراده وهو ما يترتب عليه أن الخلل المتصور فى مثل الحساب إنما يكفى لوصم هذا التعاقد بالضرر الذى يخل بمشروعية التعاقد ذاته .

أخضع المشرع فى القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ المشار إليه والقرارات الوزارية الصادرة تنظيماً لأحكامه عمال المقاولات لحكم التأمين الوارد بالنصوص المذكورة وألزم صاحب العمل بإداء إشتراكات التأمين المذكورة على أساس الأجر المستحق للمؤمن عليه حيث حدد نسبة من هذا الأجر يلتزمها المؤمن له ونسبة أخرى منه يلتزمها صاحب العمل ذاته وقد حدد قواعد تحصيل هذه الإشتراكات وطريقة حسابها وهذه الأحكام يتكون محلها من عدة عناصر منها الأشخاص الملتزمين وفق متقضاها وهم العمال والواجب التأمين عليهم وأرباب الأعمال ومنها الأساس الحسابى لتعيين الإشتراك التأمينى وأجر العامل المؤمن عليه والذى يتقرر وفقاً له حصته وحصة صاحب العمل فى التأمين فضلاً عن ظروف هذا السداد وأحواله الزمانية والمكانية .

الحكم - بحسب الأصل - خطاب من المشرع يرد بفعل ملزم يتوجب على المكلف بمقتضى هذا الحكم إتيان ذلك الفعل والحكم بهذا النحو يتكون من عناصر أساسية فهو يستلزم وجود فاعل كما يحتاج إستطاعة هذا الفعل بمعنى عدم إستحالته ومن هذين يتكون ما يمكن تسميته محل الحكم وهو يتشكل من عناصر الزمان الذى يتعين أن يتم فيه الحكم ، والمكان الذى يتعين أن يحصل فيه ، والشخص الذى يقوم به ، والموضع الذى يحصل فيه الحكم ، والهيئة التى يتم على شاكلتها هذا الحكم ومحل الحكم قد يكون هو علة تطبيق الحكم ويشترط ثبوت أوصافة المعتبرة التى تجعله محلاً ويقوم على أساسها الحكم ، فإن هذه الأوصاف فى خصوص ذلك المحل بالإوصاف المماثلة فيه لغيره من المحال المعلوم أوصافها وبالتالى فإن الحكم يتوقف فى هذه الحالة وإن كان قائماً إلا أنه يتعطل ما يرد به من إلزام متعين .

والحاصل أنه يلتزم لسريان أحكام قانون التأمين الإجتماعى أن يكون ثمة تأمين قائم وأن يكون المؤمن عليه معيناً سلفاً تعييناً دقيقاً وأن يكون القسط التأمينى مقدراً على وجه الدقة وفق الأصول المحاسبية المتعمدة فى هذا المجال وإذا كان هذا القسط يتحدد بحسب نسبة من أجر العامل المؤمن عليه فإنه يتعين تحديد هذا الأجر وكل هذه العناصر الجوهرية تدخل فى محل هذه الأحكام بحيث يترتب على إختلال هذه العناصر أو بعضها إختلال المحل ذاته بحسبان أن مقدار المعاش أو التعويض المستحق عند تحقق آجاله يقدر على نحو دقيق وفق المسدد من عامل معين لأقساط مقدره حسب معدل الأجر الحقيقى الفعلى وإلا فإن القول بوجود إشتراك تأمينى

لعامل غير معلوم ودون معرفة للأجر الحقيقى الذى يتقاضاه إرتكاناً على معيار صورى تحكمى أو إفتراضى يتنافى مع الأسس الفنية التى يقوم عليها نظام التأمين أساساً الأمر الذى يوصم هذا الإشتراك التأمينى بعيب الضرر الذى يخل بدوره بمشروعيته .

ومن حيث إنه تطبيقاً للأصول المتقدمة ولما كان عمال البناء بالقرى لم يعلم أحوالهم من حيث تعيينهم تعييناً دقيقاً ومدى إمتهانهم ومهارتهم فى هذا العمل ومقدار أجورهم هذا مع ما يتلبس فى البناء فى القرى من أحوال خاصة كإشتراك أهل الأسرة الواحدة الذين لا يحترفون حرفة البناء فى تشييد المبانى فى القرى أو إشتراك عمالة غير محترفة أو على أقل تقدير تمارس أعمالاً أخرى منبته الصلة بأعمال المقاولات كأعمال الزراعة والفلاحة وغير ذلك وهو الأمر الذى لم يتناوله بالتنظم القرار الوزارى الصادر بالتأمين على عمال المقاولات مما من شأنه إنتفاء بعض العناصر الجوهرية لمحل الحكم المتعلق بوجوب أداء إشتراكات التأمين على النحو المتقدم حث لا يمكن الزام أصحاب العقارات بالقرى بأداء إشتراكات تأمين لمؤمن عليهم مجهولين ولم يسبق تعيين أجورهم تعيناً دقيقاً ولا يعلم أجر المثل لكونها ليست بالعمالة المحترفة أو المنتظمة التى يتحدد حسب مهارتها هذا الأجر ومن ثم تختل عناصر هذا المحل الذى يتوقف معه الحكم فيكون فى حق أصحاب العقارات بالقرى غير ملزم لإنعدام مناط الحكم أو علته وهو محله والقاعدة أن المشقة تجلب التيسير وأن جهل من له الحق يصيره كالمعدوم فينتهى الأمر إلى براءة الذمة إلى حين إمكان تنظيم إثبات صفات محل الحكم بالقرى ليتمكن قانون التأمين الإجتماعى من إجراء أحكامه على ضوء الممكنات وقتئذ .

(فتوى رقم ٢٤٤ بتاريخ ٢٠٠٠/٦/٢١ ملف ١٩٧/٢/٧ و ١٩٨/٢/٧)

(٣)

صناديق التأمين الخاصة - دعم صندوق التأمين الخاص بجزء من فائض حصة العاملين بشركة قطاع الأعمال العام فى الأرباح - حل الصندوق يترتب عليه وجوب رد تلك الأموال للشركة - أساس ذلك - تطبيق .

استظهرت الجمعية العمومية أن المشرع فى القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ المشار إليه أقام تنظيماً شاملاً لنصيب العاملين فى الأرباح فجعل لهم حقاً فى جزء من الأرباح الموزعة لا يقل عن ٢٥٪ من صافيها المقرر توزيعه على المساهمين بعد تجنيب الإحتياطيات والنسب المخصصة لشراء السندات الحكومية وقسم هذا النصيب فجعل جزءاً منه لأغراض التوزيع النقدى وجزءاً لإسكان العاملين وجزءاً للخدمات الإجتماعية وفى تنظيم المشرع لكل غرض منها أفصح عن أن المقصود بالنصيب ليس الملكية بما فى ذلك التوزيع النقدى على العاملين فإنه وإن كان من شأنه إذا ما تم أن ينقل إلى كل عامل ملكية المبلغ الموزع عليه فينشئ له حق الملكية على هذا المبلغ عند تسلمه أياه فحتى هذا الجزء الذى يوزع نقداً وصفه المشرع بأنه لأغراض التوزيع النقدى وأجاز لرئيس مجلس الوزراء وضع حد أقصى لما يخص العامل سنوياً من هذا التوزيع ، فما يخص العامل ويوزع عليه فعلاً هو ما يصبح ملكه وهو جزء أقل من النصيب الذى يخصص للغرض لا للشخص وكذلك الأمر بالنسبة للجزء من الأرباح المخصص لأداء خدمات إجتماعية للعاملين وكذا لإسكانهم فليس من المعقول القول بأن هذه الخدمات تكون ملكاً للعمال والموظفين بحيث يملك كل موظف أو عامل جزءاً منها وإنما هى ملك للشركة ولكنها مخصصة لخدمة الموظفين والعمال . وكذلك بالنسبة للإسكان فإن المقصود بتخصيص جزء من هذه النسبة للإسكان ليس إقامة مساكن تُملَّك للموظفين والعمال وإنما

المقصود هو استخدام هذا الجزء فى توفير المساكن للعمال والموظفين سواء بإقامة مساكن يقيمون بها دون مقابل أو إستئجار مساكن لهم أو غير ذلك من السبل التى تؤدى إلى توفير مساكن لهم ، وحظر المشرع التصرف فى حصيلة المبالغ المخصصة من الأرباح لهذه الأغراض إلا بعد صدور قرار من رئيس مجلس الوزراء بشأن قواعد هذا الصرف .

ولا يغير مما تقدم صدور القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ المشار إليه فقد ألقى فيه المشرع على عاتق شركات قطاع الأعمال العام التى حلت محل هيئات القطاع العام وشركاته التحمل بجميع إلتزامات الهيئات والشركات الأخيرة التى لم يكن أمامها من سبيل لتغيير أوجه إستخدام النصيب آنف البيان خارج نطاق الأغراض المحددة قانوناً فشركات قطاع الأعمال العام ملتزمة قانوناً فى استخدام النسب المذكورة فيما خُصصت له طالما أن حكم التخصيص لم ينفك قائماً وعلى ذلك فإن الفائض من المخصص لأغراض التوزيع النقدى على العاملين من نسبة الـ ٢٥٪ من الأرباح المقررة لهم والذى تكون فى ظل القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ يتعين أن يكون التصرف فيه طبقاً لما يقرره رئيس مجلس الوزراء .

فالحاصل أن ثمة إلتزاماً يضبط التعامل فى هذه المبالغ الفائضة وهو إنحصار أوجه إنفاقها داخل الأغراض المقررة بما يحقق صالح العاملين بهذه الشركات وخدمتهم دون أن تفقد الشركات ملكية هذه الأموال ودون أن يتملكها العاملون فهى ما إنفكت محبوسة على ملك الشركات .

وبصدور القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ بشأن شركات قطاع الأعمال العام قرر المشرع فيه للعاملين بهذه الشركات من الأرباح المخصصة للعاملين بها نصيباً فى الأرباح المقرر توزيعها تحدده الجمعية العمومية للشركة بما لا يقل عن ١٠٪ من هذه الأبارح شريطة ألا يزيد ما يصرف للعامل نقداً من هذه الإرباح عن مجموع أجره السنوى الأساسى ويجنب ما يزيد على ذلك فى حساب خاص لإنشاء مشروعات إسكان للعاملين بالشركة ، وتقديم الخدمات الإجتماعية لهم وفقاً لما تقرره الجمعية العامة للشركة والتى تتقيد فى هذا الشأن بالأغراض المقررة لأستخدام هذا الفائض من جهة ومن جهة أخرى توجيه هذا الفائض لخدمة كافة العاملين بالشركة وليس قصره على فئة معينة منهم .

والحاصل أن شركات قطاع الأعمال العام بالنسبة لتراكم المبالغ المتكونة من فوائض نسبة الـ٢٥٪ من الأرباح المخصصة للعاملين بها فى ظل القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ وقبل العمل بالقانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ مقيدة بعدم التصرف فى هذه الحصيلة إلا بعد صدور قرار تنظيمى عام من رئيس مجلس الوزراء بشأن قواعد هذا التصرف أو صدور قرار منه فى كل حالة على حده أما بالنسبة للفائض المتكون فى ظل العمل بأحكام القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ فهو غير مقيد بصدور قرار من رئيس مجلس الوزراء وإنما بما تقرره الجمعية العامة للشركة مقيدة فى ذلك بالأغراض سالفة الذكر لخدمة كافة العاملين بالشركة ومن حيث إنه فى ضوء ما تقدم ولما كانت شركة الإسكان والسياحة والسينما قامت بدعم صندوق التأمين الخاص بالعاملين فيها بمبالغ إجمالية مقدارها أربعة ملايين جنيه وثمانمائة ألف جنيه وذلك من فائض حصة الإرباح المخصصة للعاملين بالشركة لغرض التوزيع النقدى وقامت شركة ممفيس للتوكيلات الملاحية بدعم صندوق العاملين فيها بمبالغ إجمالية مقدارها ثمانية ملايين جنيه وخمسمائة ألف جنيه وذلك من لجنة خدمات العاملين بالشركة التى تُحصِّل مواردها من فوائض حصص العاملين من

الأرباح المعتمدة من قبَل الجمعية العامة للشركة فدعم الصندوقين كان من فوائض الأرباح المخصصة لكل من الشركتين وعلى ذلك فإن الجزء من هذه الفوائض والذى تكون فى ظل القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ يظل بمنأى عن ملكية العاملين بهاتين الشركتين ويبقى على ملكية كل من الشركتين المذكورتين ملكية مقيدة محدودة بحدود الأغراض المنصوص عليها وأطُر القواعد المنظمة ومن ثم يغدو الدعم الحاصل بهذا الجزء فاقداً لأصل مشروعيته منذ حصوله ويتعين على الصندوقين المشار إليهما رده إلى الشركتين المذكورتين المالكتين له واللتين لا يجوز لهما التصرف فيه و بالنسبة للجزء الآخر من هذه الفوائض والذى تحقق فى ظل القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ فإن التصرف فيه مقيداً بأغراض إسكان العاملين أو الخدمات الإجتماعية لكافة العاملين بالشركة المحتاجين لهذه الخدمات ولا يجوز توجيهه لفئة معينة من العاملين دون سواها ومن ثم فإن حل الصندوقين المشار إليهما يترتب عليه وجوب رد هذه الأموال إلى الشركتين لإستخدامها فى الأغراض المحددة لها .

هذا وقد إسترعى إنتباه الجمعية العمومية قصَر مدة حياة كل من الصندوقين المشار إليهما فكلاهما كان أحرص على عدم الحياة - حيث سُجِلَ أحدهما عام ١٩٩٥ وقرر أعضاؤه تصفيته عام ١٩٩٩ وسُجِلَ الآخر فى شهر نوفمبر عام ١٩٩٨ وتقرر تصفيته فى شهر مايو عام ١٩٩٩ رغم أن نظام صناديق التأمين الخاصة - من حيث الأصل - ما شُرِع إلا بهدف ترتيب حقوق طويلة الأجل لأجيال متعاقبة من أعضائها ولا يتم التفكير فى تصفية الصندوق إلا إذا واجهته عقبات يصعب التغلب عليها وتحول دون إستمراره فى تحقيق الأغراض التى أنشئ من أجلها الأمر الذى ينبئ فى الحالة المماثلة عن شبهة التحايل والإلتفاف حول الأحكام القانونية المنظمة للتوزيع النقدى لحصة العاملين فى الأرباح وإساءة إستخدام حق الحل المقرر للجمعية العمومية للصندوق من أجل مصلحة طائفة معينة آثرت نفسها على الآخرين من العاملين .

(فتوى رقم ٣٢١ بتاريخ ٢٠٠٠/٦/١١ ملف ٩٧٨/٢/٨٦)

(٤)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع- طلب إعادة عرض موضوع مدى إستمرار خضوع شركة أسمنت العامرية لأحكام قانون شركات قطاع الأعمال العام - طلب إعادة العرض لم يتضمن أسانيد جديدة ولم يطرأ من الموجبات ما يقتضى العدول عما سبق أن خلصت إليه الجمعية العمومية من رأى تأييد الإفتاء السابق .

(فتوى رقم ٢٤٦ بتاريخ ٢٠٠٠/٥/١٠ ملف ٤٣٤/٢/٤٧)

(٥)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع إعادة عرض النزاع بين جامعة جنوب الوداى والهيئة العامة للمستشفيات التعليمية - الرأى الملزم الذى تنتهى إليه الجمعية العمومية فى النزاع يكشف عن تطبيق صحيح حكم القانون على الوقائع التى تقدم إليها من الجهة الإدارية - إذا تبين عدم صحة هذه الوقائع كلها أو بعضها تعين تصويب الوضع وفقاً لصحيح تلك الوقائع .

استعرضت الجمعية العمومية ما جرى به إفتاؤها فى شأن طلبات إبداء الرأى فى المنازعات التى تنشأ بين الجهات المحددة فى المادة (٦٦/د) من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ من إنها وإن نظرت هذا النوع من الطلبات بإعتبارها تفصل فى منازعة بين جهتين عامتين إلا أن فصلها فى المنازعة يكون بإبداء الرأى الملزم للجانبين دون أن يعتبر ذلك حكماً تجرى به إجراءات

القضاء بالأحكام أو تجرى به إجراءات تنفيذ الأحكام ومن توابع ذلك أن نظرها للنزاع لا تنعقد به خصومة بين طرفين مما يرتب حقوقاً لكل منهما من حيث الإجراءات واجبة الإتباع وأن الرأى الملزم الذى تنتهى إليه الجمعية العمومية إنما يكشف عن تطبيق صحيح حكم قانون على الوقائع التى تقدم إليها من الجهة الإدارية فإذا ما تبين عدم صحة هذه الوقائع كلها أو بعضها تعين تصويب الوضع وفقاً لصحيح تلك الوقائع .

ولما كان الرأى الذى إنتهت إليه الجمعية العمومية فى الفتوى المشار إليها بنى على ما وضع تحت بصرها من أوراق قدمتها الجهة طالبة عرض النزاع تفيد بأن المستشفى المتنازع عليه هو مستشفى سوهاج العام الذى نقلت تبعيته إلى الهيئة العامة للمستشفيات التعليمية بموجب القرار الجمهورى رقم ٢٢٣ لسنة ١٩٧٦ ثم تبين بعد ذلك فى ضوء الأوراق والمستندات الجديدة المقدمة من تلك الجهة أن المستشفى موضوع النزاع ليس هو مستشفى سوهاج الكائن بمدينة سوهاج القديمة فى الضفة الغربية لنهر النيل إنما هو المستشفى التعليمى الكائن بحوض المستجدة بمدينة سوهاج الجديدة فى الضفة الشرقية لنهر النيل ضمن قطعة الأرض المباعة من محافظة سوهاج إلى الجامعة بموجب عقد البيع المؤرخ ١٩٧٨/١/١٩ وقد أوضحت جميع الأوراق والمستندات المقدمة من الجامعة وجود مستشفيين أحدهما مستشفى سوهاج العام والآخر هو مستشفى سوهاج التعليمى وهو محل النزاع كما أفصحت عن ذلك مضابط مجلس الشعب لدى مناقشة طلب إحاطة متعلق بالموضوع (مضبطة الجلسة التاسعة والأربعين بتاريخ ١٩٩١/٤/٢١) .

وإذ صدر القرار الجمهورى رقم ٢٢٣ لسنة ١٩٧٦ متضمناً أيلولة مستشفى سوهاج العام التابع لوزارة الصحة إلى الهيئة العامة للمستشفيات والمعاهد التعليمية ومن ثم فإن تطبيق هذا القرار يقتصر على المستشفى المذكور دون أن يستطيل ذلك إلى مستشفى سوهاج التعليمى الذى يدخل ضمن مشتملات عقد البيع المبرم بين الجامعة والمحافظة ويكون إتخاذ الهيئة لهذا القرار ركيزة لإشرافها على المستشفى التعليمى غير قائم على سند صحيح من القانون .

ولما كان الأصل فى ملكية الدولة ملكية عامة أنها تستهدف إدارة المرافق العامة التى تضطلع بإعبائها وأن الإنتفاع بالمال العام يكون بدون مقابل لأنه لا يخرج عن كونه إستعمالاً للمال العام فيما أعد له ويكون نقل الإنتفاع به بين الأشخاص بنقل التخصيص والإشراف الإدارى على هذه الأموال بدون مقابل وهو ما يعنى إنفراد الدولة بملكية الدومين العام ولو كان تحت يد غيرها من الأشخاص الإعتبارية العامة ومن ثم فإن تغيير تخصيص وجه النفع العام للمال العام يكون دون مقابل والأملاك العامة تخرج عن دائرة المعاملات بما نص عليه من عدم جواز بيعها أو التصرف فيها وإستثناءً من هذا الأصل يكون للجهة العامة أن تقرر أن يكون الإنتفاع بالمال العام فى الغرض الذى أعد من أجله بمقابل شريطة أن يكون أداء هذا المقابل رهيناً بموافقة الجهة المستفيدة ، ويسرى على ذلك القواعد العامة فى الإلتزامات من ضرورة الإلتزام بما إنعقدت عليه إدارة الطرفين ومن هنا يلزم التنوية بأن مصدر الإلتزام بأداء مقابل لا يتأتى من نقل التخصيص من وجه من وجوه المنفعة العامة التابع لإحدى الجهات العامة إلى وجه آخر تابع لجهة أخرى من الجهات العامة وإنما يتأتى مصدر إلتزام الجهة المنقول إليها الإشراف على المال العام من موافقتها وإتفاقها على أداء هذا الإلتزام الذى إنصرفت إليه إرادتها خالصة صريحة .

والحاصل فى الحالة المعروضة أن عقد البيع المبرم بين الجامعة والمحافظة بتاريخ ١٩٧٨/٤/٩ لا يعدو أن يكون إتفاقاً على نقل حق الإنتفاع بالأرض الفضاء الصالحة للبناء وما عليها من منشآت المخصصة لمحافظة سوهاج بالضفة الشرقية لنهر النيل بمدينة سوهاج إلى جامعة أسيوط لتشغله من بعدها بمقابل بلغ مقداره مائتا ألف جنيه نظير الإنتفاع بمساحة ١٣٢٣٩٩,٣٥م والتى أنشئ على جزء منها المستشفى موضوع النزاع الأمر الذى يتعين معه القول بأحقية الجامعة فى تسليم ذلك المستشفى .

(فتوى رقم ٣٠٩ بتاريخ ٢٠٠٠/٥/٣١ ملف ٢٩٨١/٢/٣٢)

(٦)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع- نزاع - عدم إختصاصها بنظر النزاع الذى تمثل فيه هيئة الأوقاف بإعتبارها نائبة عن ناظر الوقف - لا يغير من ذلك إحالة النزاع إلى الجمعية العمومية بحكم من محكمة إستئناف القاهرة .

استظهرت الجمعية العمومية أن المشرع وضع فى المادة (٦٦ فقرة د) من قانون مجلس الدولة أصلاً عاماً من مقتضاه إختصاص الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع دون غيرها بالفصل فى المنازعات التى تنشأ بين الوزارات أو بين المصالح أو بين الهيئات العامة أو بين الهيئات المحلية أو بين هذه الجهات بعضها البعض وهى جميعاً من أشخاص القانون العام وأن إفتاء الجمعية العمومية استقر على عدم إختصاصها بنظر المنازعة التى تُمثّل فيها هيئة الأوقاف بإعتبارها نائبة عن الوزير ناظر الوقف على أساس أن نشاط وزير الأوقاف ومن بعده هيئة الأوقاف فى قيامها على شئون الأموال الموقوفة إنما هو نشاط ناظر الوقف وهو من أشخاص القانون الخاص فلا يتحقق للهيئة بهذه المثابة الوصف القانونى الذى يتطلبه نص المادة (٦٦) المشار إليه فى جميع أطراف النزاع لكى ينعقد إختصاص الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بنظر النزاع .

ولما كان الثابت من الأوراق أن النزاع الماثل قام بين هيئة الأوقاف بصفتها نائبة عن الوزير ناظر الوقف والهيئة العامة للأبنية التعليمية فى شأن فسخ عقد البدل المتعلق ببعض الأراضى الموقوفة ومن ثم فإن الفصل فيه يخرج عن إختصاص الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع ولا يغير من ذلك إحالة النزاع إلى الجمعية العمومية بحكم من محكمة إستئناف القاهرة للقول بالإلتزام بنظره تطبيقاً لنص المادة (١١٠) من قانون المرافعات ذلك أن هذا النص لا يقيد الجمعية العمومية لأنها لا تعد محكمة بالمعنى الذى عناه المشرع فى المادة المذكورة .

(فتوى رقم ٣٠٧ بتاريخ ٢٠٠٠/٥/٣١ ملف رقم ٣٠٩٤/٢/٣٢)

(٧)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع- نزاع - أحد أطرافه من أشخاص القانون الخاص - عدم إختصاص .

إختصاص الجمعية العمومية لقمسى الفتوى والتشريع دون غيرها بالفصل فى المنازعات التى تنشأ بين المصالح العامة أو بين الهيئات العامة أو بين الهيئات المحلية أو بين هذه الجهات بعضها البعض وهى جميعاً من أشخاص القانون العام من ثم فإن ولاية الجمعية العمومية بنظر المنازعات تنحسر عن تلك التى يكون أحد أطرافها شخصاً من أشخاص القانون الخاص ولو كان الطرف الآخر فى

المنازعة من أشخاص القانون العام - بمقتضى أحكام القانون رقم (١٨) لسنة ١٩٩٨ آنف البيان ضُمَّت محطات توليد الكهرباء وملحقاتها بما لها من حقوق وما عليها من إلتزامات إلى شركات توزيع الكهرباء والتى أصبحت خاضعة لأحكام القانون رقم (١٥٩) لسنة ١٩٨١ بإصدار قانون شركات المساهمة وبهذه المثابة فقد أضحت هذه الشركات من أشخاص القانون الخاص .

والحاصل فى الحالة المعروضة أن المنازعة الماثلة بين وزارة الأشغال العامة والموارد المائية من جهة ومحطة توليد كهرباء الوليدية بأسيوط التى أصبحت تابعة لشركة توزيع كهرباء شمال الصعيد ثم شركة كهرباء مصر الوسطى وهى إحدى الشركات المساهمة الخاضعة لأحكام قانون شركات المساهمة ومن ثم فإن أحد طرفى المنازعة من أشخاص القانون الخاص الأمر الذى ينحسر معه إختصاص الجمعية العمومية بنظرها .

(فتوى رقم ٣٠٥ بتاريخ ٢٠٠٠/٥/٣١ ملف رقم ٣١٠٣/٢/٣٢)

(٨)

- نزاع - إندماج طرفى النزاع فى كيان قانونى واحد - حفظ الموضوع .

النزاع القائم بين مديرية الشباب والرياضة ومديرية التربية والتعليم بمحافظة بنى سويف حول إستنداء مبلغ ٢١٠٠٠ جنيه قيمة أثاث خشبى - طرفا النزاع يندمجان فى كيان قانونى واحد ذمته المالية واحدة هو محافظة بنى سويف مما يتعين معه والحال كذلك حفظ الموضوع .

(فتوى رقم ٢٤٧ بتاريخ ٢٠٠٠/٥/١٠ ملف رقم ٣٠٦٩/٢/٣٢)

جلسة ٣ من مايو سنة ٢٠٠٠

(١)

- جامعات - مجلس القسم - عدم جواز تعداد العميد ضمن أساتذة القسم عند حساب الأساتذة اللازمين لشغل رئاسة القسم .

استظهرت الجمعية العمومية أن المشرع عهد برئاسة مجلس القسم عن سبيل التعيين للأقدم من بين الأساتذة أعضاء القسم إن قل عددهم عن ثلاثة بحسبان أنه وقد اقتصر صلاحية شغل تلك الرئاسة علي إثنين فقط فلا معدى في قيام المفاضلة بينهما من إعمال قاعدة الأقدمية بما ترصده من إعتبارات العدالة أما حال تعدد الصالحين لهذه الولاية بأن كانوا ثلاثة فأكثر فينفسح المجال إلى إعمال قاعدة الإختيار من بين أقدم ثلاثة . وأنه إذا ما عُينَ رئيس مجلس القسم عميداً أو وكيلاً إعتبر متنحياً عن رئاسته طالما وُجِدَ غيره من الأساتذة أو الأساتذة المساعدين بالقسم فتولي العميد رئاسة مجلس القسم منوط بخلو القسم من الأساتذة والأساتذة المساعدين أما إذا وجد بالقسم واحد أو أكثر من هؤلاء فإنه يتعين النأى بالعميد عن مجال المفاضلة لدى تقلد مهام رئاسة مجلس القسم أو الدخول فى نطاق التعداد الذى لا غنى عنه لبيان سبيل التعيين فى هذا المنصب طالما أنه بمنأى عن نطاق صلاحية شغله بما مفاده عدم جواز تعداد العميد ضمن الأساتذة الموجودين فى القسم لدى حساب الأساتذة اللازمين لشغل رئاسة القسم فى الحالة المعروضة .

(فتوى رقم ٣٢٥ بتاريخ ٢٠٠٠/٦/١٧ ملف رقم ٥٦٨/٦/٨٦)

(٢)

- شهر وتوثيق - حجوزات إدارية - الحكم بعدم دستورية النص الذى كان يجيز للبنوك التابعة للبنك الرئيسى للتنمية والإئتمان الزراعى تحصيل

مستحقاتها بطريق الحجز الإداري - عدم جواز الاستمرار في شهر حجوزات إدارية على العقارات لصالح تلك البنوك .

إستظهرت الجمعية العمومية أن المشرع فى قانون الحجز الإدارى وضع نظاماً متكاملاً لهذا الحجز مبيناً به الجهات التى يجوز لها تحصيل مستحقاتها من خلاله والحالات التى يجوز فيها اللجوء إلى هذا الحجز وإجراءاته وذلك بحسبان أن الحجز الإدارى يتضمن خروجاً على القواعد الواردة فى قانون المرافعات المدنية والتجارية فى شأن التنفيذ الجبرى ومن بين هذه الحالات حالة عدم الوفاء بالمبالغ المستحقة للبنوك التى تساهم الحكومة فى رؤوس أموالها بما يزيد علي النصف المنصوص عليها فى البند (ط) من المادة (١) من القانون رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ سالف البيان وحالة عدم الوفاء بالمبالغ الأخرى التى نصت القوانين الخاصة بها على تحصيلها بطريق الحجز الإدارى المشار إليها فى البند (ى) من المادة المذكورة .

وتبين للجمعية العمومية أن المشرع بمقتضى أحكام القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٧٦ قرر تحويل المؤسسة المصرية العامة للإئتمان الزراعى والتعاونى إلي هيئة عامة قابضة تسمى البنك الرئيسى للتنمية والإئتمان الزراعى تتبعه بنوك التسليف الزراعى والتعاونى المنشأة طبقاً لأحكام القانون رقم ١٠٥ لسنة ١٩٦٤ بالمحافظات والمسماه بنوك التنمية الزراعية والتى اتخذت شكل شركات المساهمة ويناط بهذه البنوك تحقيق أغراض البنك الرئيسى فى النطاق المحدد بأحكام القانون المذكور وأن المشرع إعتبر أموال البنك الرئيسى أموالاً مملوكة للدولة ملكية خاصة ومنح مستحقات هذا البنك والبنوك التابعة له إمتيازاً عاماً على جميع أموال مدينيه من منقولات وعقارات تستوفي مباشرة بعد المصروفات القضائية وأجاز له وللبنوك التابعة له تحصيل مستحقاتهم بطرق الحجز الإدارى عن طريق مندوبيهم بمقتضي نص المادة (١٩) .

ولاحظت الجمعية العمومية أنه بعد الحكم بعدم دستورية نص الفقرة الأولي من المادة (١٩) سالفة البيان وإعمالاً لحجية هذا الحكم العينية والملزمة للدولة بكافة أجهزتها فإنه لم يعد لفروع بنك التنمية والإئتمان الزراعي التابعة للبنك الرئيسي اللجوء إلي إجراءات الحجز الإدارى لإقتضاء ديونها قِبَل الغير وإنما يتعين عليها اللجوء إلى القواعد العامة فى التنفيذ الجبرى المقرر في قانون المرافعات المدنية والتجارية وأنه طبقاً لحكم المادة (٦) من القانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٤٧ بشأن التوثيق المعدل بالقانون رقم ١٠٣ لسنة ١٩٧٦ والتى تنص على أنه «إذا إتضح للموثق عدم توافر الأهلية أو الرضا أو الصفات أو السلطات لدى المتعاقدين أو عدم توافر الشروط المبينة في الفقرة الثانية من المادة (٥) أو إذا كان المحرر المطلوب توثيقه ظاهر البطلان وجب علي الموثق أن يرفض التوثيق وإخطار ذوى الشأن بكتاب موصي عليه يوضح فيه أسباب الرفض » فإن المشرع أوجب علي الموثق قبل القيام بإجراء التوثيق للمحرر أن يتثبت من توافر أهلية طرفى المحرر ورضائهم وصفاتهم وسلطاتهم فيما يتعلق بمحتوى المحرر فإذا تبين له أن المحرر المطلوب توثيقه ظاهر البطلان رفض التوثيق وبهذه المثابة فإنه بعد صدور الحكم المشار إليه لم يعد ثمة سند قانونى يجيز لفروع بنك التنمية والإئتمان الزراعى بالمحافظات طلب شهر الحجوز الإدارية على العقارات لصالحها استناداً لحقوقها قِبَل الغير الأمر الذى بات متعيناً معه على مكاتب

التوثيق بمصلحة الشهر العقارى الإمتناع عن شهر هذه الحجوز حال تقدم البنوك المذكورة بطلباتها فى هذا الشأن بإعتبار ان المحررات المتعلقة بها تعتبر ظاهرة البطلان غير قائمة علي سندٍ قانوني فى مفهوم أحكام قانون التوثيق .

(فتوى رقم ٣٤٣ بتاريخ ٢٠٠٠/٦/٢١ ملف رقم ٩١/٢/١٦)

(٣)

- عاملون مدنيون بالدولة - بدلات - بدل تفرغ
- استحقاق المهندسين الزراعيين لبدل التفرغ منوط بشغل إحدى الوظائف التي تقتضى التفرغ ويصدر بتحديدها قرار من وزير الزراعة .

استظهرت الجمعية العمومية أن المشرع أجاز لرئيس مجلس الوزراء بناءً على اقتراح لجنة شئون الخدمة المدنية منح البدلات المذكورة فى المادة (٤٢) من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ المشار إليه فأصدر رئيس مجلس الوزراء القرار رقم ١٦٦٤ لسنة ١٩٩٥ قرر بموجبه منح المهندسين الزراعيين أعضاء نقابة المهن الزراعية والأطباء البيطريين أعضاء نقابة البيطريين الخاضعين لأحكام قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة المشار إليه الذين يتقرر شغلهم لوظائف تقتضي التفرغ وعدم مزاولة المهنة في الخارج بدل تفرغ بنسبة ٣٠٪ من بداية الأجر المقرر لدرجة الوظيفة وقد ناط هذا القرار بوزير الزراعة واستصلاح الأراضى بالإتفاق مع الجهاز المركزى للتنظيم والإدارة تحديد الوظائف التى يُمنح شاغلوها هذا البدل ونفاذاً لذلك أصدر وزير الزراعة القرار رقم ١٣٦٤ لسنة ١٩٩٥ بمنح هذا البدل للمهندسين الزراعيين أعضاء نقابة المهن الزراعية الخاضعين لأحكام قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة المشار إليه الشاغلين للوظائف التى تتطلب لشغلها الحصول على بكالوريوس زراعة أو دبلوم الزراعة المتوسطة أو دبلوم الزراعة الثانوية ثم أعقب وزير الزراعة ذلك بإصدار قراريه رقمي ٩١٨ و ٩١٩ لسنة ١٩٩٦ فى ١٩٩٦/٨/١٠ حدد أولهما مجالات العمل الزراعى وفى ثانيهما مد الحق في الحصول على هذا البدل إلى المهندسين الزراعيين أعضاء نقابة المهن الزراعية الخاضعين لأحكام قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة المشار إليه ، الحاصلين على مؤهل زراعى عالٍ أو دبلوم الزراعة المتوسطة أو دبلوم الزراعة الثانوية الشاغلين لوظائف تتضمن واجباتها ومسئولياتها أحد مجالات العمل الزراعى وفقاً لبطاقة وصف الوظيفة والقرار رقم ٩١٨ لسنة ١٩٩٦ المشار إليه وذلك بغض النظر عن المؤهل المتطلب لشغل هذه الوظيفة والمجموعة النوعية التى تنتمى إليها .

وإرتأت الجمعية العمومية - أن رئيس مجلس الوزراء قد عهد في قراره رقم ١٦٦٤ لسنة ١٩٩٥ المشار إليه إلي وزير الزراعة واستصلاح الأراضي بقرار يصدره تحديد الوظائف التي تقتضي التفرغ وعدم مزاولة المهنة في الخارج التي يستحق شاغلوها بدل التفرغ المشار إليه ولايتضمن هذا التفويض ما يجُيز للوزير إجراء ذلك التحديد علي أساس مجالات زراعية معينة . والقول بغير ذلك يُشكل خروجاً علي مقتضي التفويض ويتعارض مع الحكم المنصوص عليه في صدر المادة الأولي من قرار رئيس مجلس الوزراء الأساس التشريعى لهذا البدل والذى قرر منح بدل التفرغ للعاملين الذين يشغلون وظائف تقتضي التفرغ وعدم مزاولة المهنة في الخارج مما يعني أن المناط في استحقاق البدل هو الخضوع لأحكام قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة وأن يكون العامل من المهندسين الزراعيين أعضاء نقابة المهن الزراعية أو

من الأطباء البيطريين أعضاء نقابة البيطريين الشاغلين لوظائف تقتضى التفرغ وعدم مزاولة المهنة في الخارج على أن يصدُر بتحديد هذه الوظائف قرار من وزير الزراعة فالأساس هو تحديد وظائف بذاتها تستلزم التفرغ وليس تحديد مجالات العمل الزراعى وينبنى على ذلك أنه إذا صدر هذا القرار محدداً وظائف بذاتها فإن شاغلى هذه الوظائف يستحقون البدل بصرف النظر عن أماكن عملهم ودون أن يمنع استحقاقهم إياه عدم ذكر أماكن عملهم فى قرار الوزير مع مراعاة الإلتزام عند اصدار مثل ذلك القرار بحدود التفويض المقرر بمقتضى قرار رئيس مجلس الوزراء وتحديد الوظائف التى تستلزم التفرغ دون أن يتجاوزه إلى خلاف ذلك من تحديد مجالات العمل الزراعى .

وخلصت الجمعية العمومية مما تقدم إلى أن استحقاق المهندسين الزراعيين أعضاء نقابة المهن الزراعية الخاضعين لقانون نظام العاملين المدنيين بالدولة لبدل التفرغ رهين بصدور قرار من وزير الزراعة - بإعتباره الوزير المختص طبقاً لقرار رئيس مجلس الوزراء رقم ١٦٦٤ لسنة ١٩٩٥ - بتحديد وظائف معينة بذاتها تقتضي التفرغ وعدم مزاولة المهنة في الخارج وطالما لم يصدر قرار من وزير الزراعة علي النحو الذى تطلبته أحكام قرار رئيس مجلس الوزراء المقرر لهذا البدل فإن الحق في استحقاقه يظل معلقاً علي صدور هذا القرار فإذا صدر محدَداً وظائف معينة بذاتها فإن من يشغل إحدى هذه الوظائف من العاملين الخاضعين لقانون نظام العاملين المدنيين بالدولة يستحق صرف البدل المشار إليه أياً كانت الجهة التى يعمل بها .

(فتوى رقم ٣١٤ بتاريخ ٢٠٠٠/٦/٥ ملف رقم ١٣٩٨/٤/٨٦)

(٤)

- عاملون مدنيون بالدولة - مسئولية - الخطأ الشخصى - صدور حكم جنائى نهائى ببراءة المتهمين من تهمة الإختلاس - عدم جواز تحميلهم بالمبالغ المختلسة .

إستظهرت الجمعية العمومية أنه فى مجال المسئولية المدنية يلزم كل من إرتكب خطأ سبَّب ضرراً للغير بتعويض هذا الغير عما لحقه من ضرر وإنه عند نظر دعاوى المسئولية المدنية فإن القاضى المدنى يتقيد بالحكم الجنائى الصادر فى موضوع الدعوى الجنائية بالبراءة أو الإدانه بحيث يكون هذا الحكم حجية فيما فصل فيه نهائياً فيما يتعلق بوقوع الجريمة ووصفها القانونى ونسبتها إلى فاعلها وبمراعاة أن القاضى المدنى لا يرتبط بالحكم الجنائى إلا فيما فصل فيه الحكم وكان فصله فيه ضرورياً .

ومن حيث أنه من المستقر إفتاءً وقضاءً أن العامل لا يُسأل مدنياً فى مواجهة الإدارة عن خطئه الشخصى وأن الخطأ الذى يتحمل المرفَق آثاره ومغبته دون العامل هو خطأ المرفَق ذاته فى حالة ما إذا كان الضرر مجهول المصدر أو وقع نتيجة سوء تنظيم المرفَق وإدارته وكذلك الخطأ المرفَقى متى كان خطأ العامل غير جسيم ينم عن موقف عرضه للخطأ والصواب أما الخطأ الشخصى الذى يُسأل عنه العامل مدنياً في ماله الخاص فهو خطأ منفصل عن المرفَق يكشف عن الإنسان بضعفه وشهواته ونزواته ومن صوره الخطأ الجسيم الذى يكشف عن الإهمال الشديد وعدم الإكثرات بعواقب الأمور وتقدير جسامه الخطأ فى هذه الحالة بمراعاة كافة الظروف والأوضاع التى تحيط بالعامل .

وفى ضوء ما تقدم ولما كان الثابت بالأوراق أن المحكمـة الجنائيـة قـضت بجلسـتـهـا المنعـقـدة فى ١٩٩٦/٦/١٠ ببراءة العاملين المعروضة حالتـهم مما نسب إليهم من إختلاس المبلغ المذكور وأسست حكم البراءة على أن الأوراق والتى قدمتها النيابة العامة قـاصـرة عن بلوغ حـد الكفـاية للأدلة خـاصـة وأن التـقـارير الحسابيـة التى إستندت إليـهـا - النيـابة العـامـة - لإسناد الإتهام قِبَل المتـهمين قد جـاءت بأرقام حسابية خاوية من دليل على صحتها بعد أن إفتقرت إلى عدم وجود الدليل المستندى الذى يؤيدها سيما وقد عجز مكتب خبراء وزارة العدل عن فحص تلك التـقـارير فى غـيـبـة مـسـتنداتهـا ومن ثم فـإنه بصدور الحكم الجنائي ببراءة المعروضة حـالتـهم من تهمة الإختلاس الموجهة إليهم فإنه يكون قد نفى هذه التهمة عنهم ويضحى حائزاً لحجيـة الشئ المحكوم به فيما يتعلق بتحديد مدى مسئوليتهم المدنية عما لحق جهة الإدارة من ضرر من جراء فقد هذا المبلغ بما مؤداه إنتفاء الخطأ الشخصى الموجب لتلك المسئولية ويكون الخطأ فى هذه الحالة هو من قِبَل الأخطاء المرفـقـيـة الذى تتـحمل مغبـتـه جهـة الإدارة ولا ينال من ذلك قضاء المحكمة التأديبية - الصادر قبل صدور الحكم الجنائى - بمجازاة هؤلاء العاملين تأديبياً إذ لم يُثبِت الحكم التأديبى أن الخطأ المرتكب المنسوب إليهم خطأ شخصى .

(فتوى رقم ٣٧٧ بتاريخ ٢٠٠٠/٦/٢٩ ملف رقم ٩٨٠/٣/٨٦)

(٥)

- نيابة إدارية - ما تنتهى إليه النيابة الإدارية فى شـأن المخالفة المنسوبة للعـامل لا يحجب سلطة الجهة الإدارية عند إحالة الأوراق إليها فى إتخاذ ما تراه ملائماً فى شأنها - مخالفات مالية - إخطار الجهاز المركزى للمحاسبات .

إستظهرت الجمعية العمومية أن المشرع أراد للنيـابة الإدارية أن تكون وسـيلة لإصـلاح الإدارة العامة تتولى إحكام الرقابة على الموظفين فى قيامهم على تنفيذ القوانين على نحو يكفل تحقيق الصالح العـام فـجـعل لهـا إجراء التـحـقـيق فى المخـالفـات الإدارية والمالية التى تصل إلى علمها من أية وسيلة سواء تم ذلك من جانب الجهة الإدارية أو مما تتلقاه من بلاغـات وشكاوى الأفـراد والهـيـئـات وهذا الإختـصـاص الذى أوكله القـانون للنيـابة الإدارية - وهى هيئة قضائية مستقلة عن الإدارة العامة فى مباشرة رسالتـهـا طبقاً للقانـون - إختصاص وولاية تتـولاها النيـابة الإدارية بنص القانون ولا تنوب فى مباشرتها عن الجهة الإدارية وهى مقررة لصالح حسن سير المرافق العامة وإنتظام العمل فى أجهزة الدولة المختلفة . وللنيابة الإدارية عقب التحقيق أن تحيل الأوراق إمـا إلى الجـهـة الإدارية وإمـا إلى المحكمـة التـأديبـيـة فـإذا رأت أن تحيل الأوراق إلى الجـهـة الإدارية إستردت هذه الجهة سلطتها التى خولها لها القانون كاملة كيـمـا تـتـخذ قرارها بعـد أن أحيطت بعناصر التحقيق الذى باشرته النيابة الإدارية فلهذه الجهة إما حفظ الأوراق أو توقيع أحد الجزاءات التى تملكها قانوناً وليس من حق النيابة الإدارية أن تعقب على مـا تنتهى إليه الجهة الإدارية من قـرار بعد أن إستنفدت النيابة الإدارية سلطتها بإحالة الأوراق إلى الجـهــة الإدارية وإنما يكون التــعــقــيب فى نطاق المخالفات المالية لرئيس الجهاز المركزي للمحاسبات الذى يملك إذا قدر أن المخالفة تستوجب جزاءً أشد مما إنتهت إليـه الجهة الإدارية أن يطلب بتـقـديم الموظف إلى المحاكمـة التـأديبـيـة ويكون على النيابة الإدارية فى هذه الحالة مباشرة الدعوى التأديبية .

وعلى ذلك فـإن للنيـابة الإداريـة أن تحـقق فى المخالفات التى تتكشف لها وتنتهى فيها إلى إقامة الدعوى التأديبية ولو كان ذلك على عكس ما ترضاه

الجهة الإدارية أو تقبل به أما إذا رأت النيابة الإدارية أن الأمر لا يستوجب توقيع جزاء أشد مما تملكه الجهة الإدارية وأحالت الأوراق إليها فإنها تكون قد إستنفدت سلطتها بإصدار قرارها بهذه الإحالة الأمر الذى لا يكون لها معه بعد ذلك الرجوع فيه إذا ما إنتهت جهة الإدارة إلى حفظ الأوراق أو إلى توقيع جزاء أخف مما ترتضيه النيابة الإدارية طالما توافر لدى تلك الجهة من الأسباب ما يصلح سنداً لما إنتهت إليه .

وفى ضوء ما تقدم ولما كانت المخالفة المعروضة فى الحالة الماثلة من المخالفات المالية فإنه يتعين على الجهة الإدارية إخطار رئيس الجهاز المركزى للمحاسبات بما تنتهى إليه بشأنها والذى له خلال خمسة عشر يوماً من إخطاره أن يطلب تقديم المخالفين إلى المحكمة التأديبية وعلى النيابة الإدارية فى هذه الحالة مباشرة الدعوى التأديبية خلال الخمسة عشر يوماً التالية .

(فتوى رقم ٤٤٣ بتاريخ ٢٠٠٠/٨/١٧ ملف رقم ٩٨١/٣/٨٦)

(٦)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع
- نزاع - عقد - وجوب تنفيذه طبقاً لما اشتمل عليه .

إستظهرت الجمعية العمومية أن المشرع وضع أصلاً من أصول القانون يطبق فى العقود المدنية والإدارية على حد سواء وهو أن العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا بإتفاق الطرفين أو للأسباب التى يقررها القانون وأن تنفيذه يجب أن يكون طبقاً لما إشتملت عليه نصوصه وما تضمنته أحكامه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية ومقتضى ذلك أن يلتزم كل من طرفى العقد بتنفيذ ما إتفقا عليه وما تلاقت عليه إرادتهما المشتركة .

ولما كان البين من الأوراق أن مديرية الشئون الصحية بمحافظة كفر الشيخ طرحت مناقصة عامة لتوريد أدوية للعام المالى ١٩٩٥/٩٤ فتقدمت معامل التحاليل وبنوك الدم التابعة لمديرية الشئون الصحية بمحافظة الغربية بعرض تحفظت فيه بأن التوريد على دفعات ربع سنوية وقد قُبِلَ هذا العرض بما ورد فيه من تحفظات وتم ترسية توريد البند الخاص بالجلوكوز ٥٪ على المديرية المذكورة وفقاً لذلك ومن ثم يكون التعاقد قد تم فعلاً على أساس هذا الشرط الذى إنخرط فى نسيج التعاقد وأصبح لزاماً النزول على مقتضاه - وإذ أصدرت مديرية الشئون الصحية بمحافظة كفر الشيخ أمر التوريد إلى مديرية الشئون الصحية بمحافظة الغربية متضمناً توريد الكمية المطلوبة على دفعتين فوراً والثانية حتى ١٩٩٥/٥/١٥ فمن ثم تكون قد خالفت شروط التعاقد المبرم بينهما ويضحى إمتناع مديرية الشئون الصحية بمحافظة الغربية عن التوريد إليها قائماً على سنده مما لا محل معه والحال كذلك لمطالبتها من قِبَل مديرية الشئون الصحية بمحافظة كفر الشيخ بمبلغ ٢١٠٠٠ جنيه قيمة غرامة التأخير والمصاريف الإدارية نتيجة عدم التوريد والشراء على حسابها .

(فتوى رقم ٣٢٤ بتاريخ ٢٠٠٠/٦/١٧ ملف رقم ٢٠٣٣/٢/٣٢)

(٧)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع
- نزاع - تقوم الجهة طالبة عرض النزاع عن تزويد إدارة الفتوى بما طلبته من بيانات رغم إستحثاثها على ذلك أكثر من مرة ينبئ عن عدولها عن طلب عرض النزاع - حفظ الموضوع .

(فتوى رقم ٣٠٨ بتاريخ ٢٠٠٠/٥/٣١ ملف رقم ٣١٢٥/٢/٣٢)

جلسة ١٧ من مايو ٢٠٠٠
(١)

- جامعات - جامعة الأزهر - أعضاء هيئة التدريس - إجازة مرافقة الزوج - منح هذه الإجازات وإن أصبح وجوبياً إلا أنه ما إنفك مقيداً بما نصت عليه المادتان (٩٠و٩١) من قانون تنظيم الجامعات - تطبيق .

إستظهرت الجمعية العمومية أن أحكام قانون العاملين المدنيين بالدولة لا تسرى على العاملين الذين تنظم شئون توظفهم قوانين أو قرارات خاصة فيما نصت عليه هذه القوانين أو القرارات أما فيما لم تنظمه هذه القوانين وتلك القرارت فلا مناص من إستدعاء الأحكام التى ترصدها الشريعة العامة للتوظف مادامت هذه الأحكام لا تتنافى مع أحكام القوانين الخاصة ولا تتصادم مع نصوصها أو تتعارض مع طبيعة الوظائف التى تحكمها . وبناء عليه يكون من مقتضى الحكم بعدم دستورية نص المادة (٨٩) من قانون تنظيم الجامعات المشار إليه إستدعاء أحكام (١/٦٩) من قانون نظام العاملين بالدولة فيما يتعلق بمنح أعضاء هيئة التدريس بالجامعات إجازة خاصة بدون مرتب لمرافقة الزوج والتى جعلتها وجوبية وألزمت جهة الإدارة الإستجابة للطلب المقدم فى هذا الشأن أخذاً فى الإعتبار قيام هذه الإجازة على إعتبارات خاصة للحفاظ على تماسك الأسرة ووحدتها ومن ثم فإن جهة الإدارة لا تملك إلا الموافقة على منح هذا النوع من الإجازات لمن توافر فيه مناط الحصول عليه .

إلا أنه ولئن كان منح هذه الإجازات لأعضاء هيئة التدريس بالجامعات قد أصبح وجوبياً كما هو الحال بالنسبة للعاملين المدنيين بالدولة إلا أن هذا المنح مما إنفك مقيداً بنص آخر فى القانون الخاص المعنى بتنظيم الجامعات وهو نص المادة (٩١) منه الذى حظر زيادة مجموع مدد الإعارات والمهمات العلمية وإجازات التفرغ العلمى وإجازة مرافقة الزوج ورعاية الطفل على عشر سنوات طوال مدة خدمة عضو هيئة التدريس إلا فى الأحوال التى تقتضيها المصلحة القومية فيجوز التجاوز عن هذه المدة بقرار من رئيس مجلس الوزراء كما أن هذه الوجوبية تصطدم بقيد آخر - غير القيد العام المقيد - ورد بنص المادة (٩٠) من قانون تنظيم الجامعات مؤداه عدم جواز الترخيص فى إجازة لمرافقة الزوج مرة أخرى قبل إنقضاء مدة مماثلة للمدة التى سبق أن قضاها العضو فى إجازة لمرافقة الزوج وشرط قضاء المدة المماثلة الذى يفرضه النص للترخيص للعامل بالإجازة يجد قوامه - على ما جرى به إفتاء الجمعية العمومية فى فتواها ملف رقم (٣٤٤/٦/٨٦) بجلسة ١٩٩٨/٥/٢٠ - فى حالة التماثل بين نوع الإجازة أو الإعارة السابقة وبين نوع الإجازة أو الإعارة التى يطلبها العامل .

فالحاصل أن نص المادة (٩١) المشار إليه لم يزل قائماً وأن الحكم بعدم دستورية نص المادة (٨٩) لا ينال منه ولا يمتد إليه ذلك أن حكم المحكمة الدستورية يتقيد بالنطاق الذى تعلق به منطوقه دون أن يمتد إلى خارج حدود أو تخوم هذا النطاق ومن ثم يظل نص المادة (٩١) سالف الإشارة معمولاً به وجوب منح الإجازة لمرافقة الزوج مع وجوب إعمال قيد العشر سنوات الوارد بالمادة (٩١) سالفة البيان .

ومن حيث أنه وفى ضوء ما تقدم ولما كان السيد الدكتور المعروضة حالته أعير لمدة عشر سنوات إلا خمسة شهور فإنه يحق له إستكمال مدة العشر سنوات بحصوله على إجازة بدون مرتب لمرافقة الزوجة

لمدة خمسة شهور أما بعد إستنفاد مدة العشر سنوات فلا يجوز منح عضو هيئة التدريس إجازة خاصة لمرافقة الزوج .

(فتوى رقم ٣٣٢ بتاريخ ٢٠٠٠/٦/١٧ ملف رقم ٥٦٧/٦/٨٦)

(٢)

- أعضاء الإدارات القانونية - مدد الخبرة العلمية - إستدعاء أحكام تلك المدد من نظم التوظيف العامة لا يتفق وأحكام قانون الإدارات القانونية - مؤدى ذلك عدم أحقية المعروضة حالته فى ضم مدة خدمته السابقة .

إستظهرت الجمعية العمومية (وحسبما جرى به إفتاؤها) أن المشرع رعاية منه لإستقلال أعضاء الإدارات القانونية بالمؤسسات العامة والهيئات العامة والوحدات التابعة لها وضماناً لحيدتهم فى أداء أعمالهم أفرد تنظيماً قانونياً خاصاً نظم فيه المعاملة الوظيفية لهم إذ عين هذه الوظائف على سبيل الحصر واشترط فيمن يشغلها فضلاً عن الشروط المقررة للتعيين فى قانونى العاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام أن يكون مقيداً بجدول المحامين المشتغلين طبقاً للقواعد والمدد المبينة قرين كل وظيفة من الوظائف المشار إليها فى المادة (١٣) والتى تختلف من وظيفة إلى أخرى وإعتد فى هذا الصدد بمدد الإشتغال بعمل من الأعمال القانونية النظيرة طبقاً لقانون المحاماة وقرر حسابها ضمن المدد المشترطة للتعيين فى هذه الوظائف ولما كانت مدة الإشتغال بالمحاماة محسوبة من تاريخ القيد بنقابة المحامين ومدة القيام بالأعمال القانونية النظيرة تؤخذ فى الإعتبار عند التعيين فى إحدى وظائف الإدارات القانونية فلا وجه لإعادة حسابها ثانية كمدد خبرة عملية على سند من نص الفقرة الثانية من المادة (٢٧) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ وأن القول بغير ذلك من شأنه إضافة مدد سبق أخذها فى الإعتبار عند تحديد الوظيفة التى يشغلها العامل . وإذا كان قانون الإدارات القانونية سالف البيان من قوانين التوظف الخاصة التى تسرى أحكامه فى خصوص النطاق الوظيفى المضروب له وإذا كان منطق التفسير يقبل إستدعاء أحكام التوظف العامة فى هذا النظام الخاص فيما لم يرد فيه حكم مخصوص فإن ذلك مشروط بألا يتضمن النظام الخاص أحكاماً تتعارض مع أحكام القانون العام ولا تتنافى مع مقتضاها ولا تتنافر مع مفادها وقد سبقت الإشارة إلى أن إستدعاء أحكام مدد الخبرة من النظم العامة من شأنه أن يفيد تكرار الحساب للمدد فضلاً عن الإختلاف فى تصور مدد الخبرة بين نظام العاملين المدنيين بالدولة التى أتى بها مجردة تسع كل وجوه الخبرة وبين نظام الإدارات القانونية الذى قصر تصوره المهنى على مدد القيد بالمحاماة . ومن ثم فلا يحق للمعروضة حالته ضم مدة إشتغاله بالمحاماة إلى مدة خدمته الحالية بالإدارة القانونية لمستشفيات الجامعة .

(فتوى رقم ٤٢٤ بتاريخ ٢٠٠٠/٨/١ ملف رقم ٩٧٩/٣/٨٦)

(٣)

- مسئولية - مسئولية المتبوع عن الضرر الذى يحدثه تابعه بعمله غير المشروع - عدم جواز التمسك بالتقادم فيما بين الجهات الإدارية بعضها البعض .

إستظهرت الجمعية العمومية أن المسئولية التقصيرية تقوم على ثلاثة عناصر هى الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما طبقاً لحكم المادة (١٦٣) من القانون المدنى بينما تقوم مسئولية المتبوع عن الضرر الذى يحدثه تابعه بعمله غير المشروع طبقاً لحكم المادة (١٧٤) من القانون المدنى على أساس مغاير إذ يكفى لقيام هذه المسئولية أن يثبت وقوع العمل

غير المشروع من التابع حال تأدية وظيفته أو بسببها وتقوم رابطة التبعية ولو لم يكن المتبوع حراً فى إختيار تابعه متى كانت له عليه سلطة فعلية فى رقابته وتوجيهه . وعلى ذلك فإن مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه غير المشروعة هى مسئولية مصدرها العمل غير المشروع وهى لا تقوم فى حق المتبوع إلا حيث تتحقق مسئولية التابع وتدور معها وجوداً وعدماً .

ومن حيث أن الثابت من الأوراق أن مسئولية العامل ... التابع لوزارة المالية عن إختلاس المبلغ محل النزاع قد ثبتت على نحو قاطع بالحكم النهائى الصادر من محكمة أمن الدولة العليا بالزقازيق فى القضية رقم ٦١١٤ لسنة ١٩٨٣ جنايات الحسينية بجلسة ١٩٩١/٤/٢١ والقاضى بمعاقبة المذكور بالأشغال الشاقة لمدة عشر سنوات وبعزله من وظيفته وإلزامه برد مبلغ ٣٣٫٧٨٩ - ٣٢٠٠ جنيه وبتغريمه مبلغاً مماثلاً متى كان ذلك وكان الثابت أيضاً أن المذكور كان يعمل إبان إرتكابه تلك الجريمة بوزارة المالية مراقباً مالياً ورئيساً لحسابات الوحدة المحلية ... وأن عمله الذى كان يقوم به هو الرقابة المالية على الأعمال المالية قبل الصرف ممثلاً لوزارة المالية لدى الجهة التى كان يعمل بها وبالتالى تتوافر مسئولية وزارة المالية عن تعويض الهيئة القومية للبريد بالمبلغ المقضى برده باعتبارها مسئولية عن الضرر الذى أحدثه تابعها لها بعمله غير المشروع .

ولا وجه لما أثارته وزارة المالية من سقوط حق الهيئة القومية للبريد فى المطالبة بالتعويض بالتقادم الثلاثى نظراً لما إستقر عليه إفتاء الجمعية العمومية من عدم جواز التمسك بالتقادم فيما بين الجهات الإدارية بعضها البعض .

(فتوى رقم ٤٢٢ بتاريخ ٢٠٠٠/٨/١ ملف رقم ٣٠٥٤/٢/٣٢)

(٤)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع - نزاع - أحد أطرافه من أشخاص القانون الخاص - عدم إختصاص .

إستظهرت الجمعية العمومية أن المشرع وضع فى المادة (٦٦ فقرة د) من قانون مجلس الدولة أصلاً عاماً من مقتضاه إختصاص الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع دون غيرها بالفصل فى المنازعات التى تنشأ بين المصالح العامة أو بين الهيئات العامة أو بين الهيئات المحلية أو بين هذه الجهات بعضها البعض وهى جميعاً من أشخاص القانون العام من ثم فإن ولاية الجمعية العمومية بنظر المنازعات تنحسر عن تلك التى يكون أحد أطرافها شخصاً من أشخاص القانون الخاص ولو كان الطرف الآخر فى المنازعة من أشخاص القانون العام .

ولاحظت الجمعية العمومية أنه بمقتضى أحكام القانون رقم ١٨ لسنة ١٩٩٨ آنف البيان ضُمَت محطات توليد الكهرباء وملحقاتها بما لها من حقوق وما عليها من إلتزامات إلى شركات توزيع الكهرباء والتى أصبحت خاضعة لأحكام القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ بإصدار قانون شركات المساهمة وبهذه المثابة فقد أضحت هذه الشركات من أشخاص القانون الخاص .

والحاصل فى الحالة المعروضة أن المنازعة الماثلة بين الهيئة المصرية العامة لمشروعات الصرف من جهة وشركة توزيع كهرباء البحيرة وهى إحدى الشركات المساهمة الخاضعة لأحكام قانون شركات المساهمة ومن ثم فإن أحد طرفى المنازعة من أشخاص القانون الخاص الأمر الذى ينحسر معه إختصاص الجمعية العمومية بنظرها .

(فتوى رقم ٣١٥ بتاريخ ٢٠٠٠/٦/٥ ملف رقم ٣١٢٥/٢/٣٢)

جلسة ٧ من يونيه سنة ٢٠٠٠

(١)

- تأمينات إجتماعية - قانون التأمين الإجتماعي - عدم دستورية الفقرتين الأولى والثانية من المادة (٤٠) التقادم الخمسي .

إستظهرت الجمعية العمومية أن من المستقر فقهاً وقضاءً أن الأحكام الصادرة في الدعاوى الدستورية تكون لها حجية مطلقة ولا يقتصر أثرها على الخصوم في تلك الدعاوى وإنما يمتد إلى الكافة وإلى جميع سلطات الدولة وأنه وإن كان المشرع عند بيانه للآثار التي تترتب على الحكم بعدم دستورية نص تشريعي أعمل الأثر الفوري للحكم إلا أن مؤدى ذلك لا يعني أن يقتصر عدم تطبيق النص على المستقبل فحسب وإنما ينسحب بأثر رجعي إلى الوقائع والعلاقات السابقة على صدور الحكم على أن يستثنى من هذا الأثر الرجعي الحقوق والمراكز التي تكون قد إستقرت عند صدوره بحكم حاز قوة الأمر المقضي أو بإنقضاء مدة التقادم فإن كان الحق المطالب به قد إنقضى بالتقادم قبل صدور حكم المحكمة الدستورية العليا انتفى بشأنه مجال إعمال الأثر الرجعي للحكم بعدم الدستورية .

ولما كان المشرع قد نص في المادة (١٤٠) من قانون التأمين الإجتماعي على إنقضاء الحق في المطالبة بأي مبالغ مستحقة طبقاً لأحكام ذلك القانون بمضي خمس سنوات على إستحقاقها فإن المعاشات التي كان موقوفاً صرفها قبل صدور حكم المحكمة الدستورية العليا المشار إليه ومضى على إستحقاقها أكثر من خمس سنوات قبل صدوره يكون قد سقط الحق في المطالبة بها بالتقادم وينتفي بشأنها مجال إعمال الأثر الرجعي للحكم بعدم دستورية الفقرتين الأولى والثانية من المادة (٤٠) من قانون التأمين الإجتماعي ومن ثم فإنه لا تثريب على الهيئة القومية للتأمين الإجتماعي إذا ما تمسكت بقواعد التقادم الخمسي بالنسبة للمعاشات التي كانت مستحقة للدكتور أحمد عصمت عبد المجيد عن الفترة من ١٩٨٤/٧/٢٢ حتى ١٩٩١/٥/١٥ وتقدم سيادته بالمطالبة بها بتاريخ ١٩٩٧/١١/١٨ .

ولا وجه للقول بأن التقادم لا يسري إلا بعد صدور الحكم بعدم دستورية الفقرتين الأولى والثانية من المادة (٤٠) من قانون التأمين الإجتماعي بحسبانها كانت تشكل مانعاً قانونياً من المطالبة بهذه المعاشات إذ لم يكن هناك ما يحول مادياً ولا قانونياً دون المطالبة بهذه الحقوق وولوج طريق الطعن بعدم دستورية نص الفقرتين المشار إليهما من قِبَل ذوي الشأن حتى يتسنى لهم الحصول على ما يأنسونه حقاً لهم .

(فتوى رقم ٤١٨ بتاريخ ٢٠٠٠/٨/١ ملف رقم ٩٦٦/٢/٨٦)

(٢)

- شهر عقاري وتوثيق - رسوم - إتخاذ الضريبة المفروضة على العقار وسيلة لحساب الرسم لا علاقة له بذاتية هذه الضريبة ومدى دستوريتها - الحكم بعدم دستورية الضريبة على الأرض الفضاء لا يترتب عليه المساس بالرسوم والمطالبات الخاصة بالمحررات المشهرة قبل تاريخ العمل به .

إستظهرت الجمعية العمومية أن المشرع بموجب القانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٦٤ المشار إليه فُرِض على أعمال التوثيق والشهر للمحررات وما يتصل بذلك من طلبات وإجراءات رسوماً معينة منها الرسم النسبي وحرص على إستيفاء حقوق الدولة من الرسوم

المقررة فى هذا الشأن فوضع قواعد محددة لتقدير قيمة العقارات أو المنقولات موضوع المحرر والتى يتم على أساسها حساب الرسم النسبى المستحق وهذه القواعد تختلف حسب طبيعة العقار وموقعه والغرض الذى يستغل فيه وما إذا كان مفروضاً عليه ضريبة أم لا فبالنسبة للعقارات المفروض عليها ضريبة إعتد المشرع بالقيمة الواردة فى المحرر بشرط ألا تقل عن نسبة معينة منسوبة إلى الضريبة السنوية المفروضة على العقار وإلا قدر الرسم على القيمة الأعلى أما بالنسبة للعقار والأراضى الفضاء وما فى حكمها التى لم تربط عليها ضريبة فيعتد بالقيمة الموضحة بالمحرر بشرط ألا تقل عن قيمة المثل فى هذه الجهة الموجودة بها أو أقرب جهة مجاورة لها وناط المشرع بالجداول التى يصدر بها قرار من وزير العدل بيان مستوى وقيمة تلك العقارات وقد صدرت هذه الجداول بالفعل بقرار السيد وزير العدل رقم ٢٩٣٦ لسنة ١٩٩٢ .

الحكم الصادر من المحكمة الدستورية العليا فى القضية رقم (٥) لسنة ١٠ قضائية بجلسة ١٩٩٣/٦/١٩ والذى قضى بعدم دستورية النصوص المتعلقة بضريبة الأرض الفضاء والتى وردت فى القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٦ بإنشاء صندوق تمويل مشروعات الإسكان الإقتصادى وتعديلاته وفى قانون الإدارة المحلية الصادر بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ وتعديلاته فإستبان لها فى ضوء نصوص قانون المحكمة الدستورية العليا آنفة البيان أن الأحكام الصادرة فى الدعاوى الدستورية - وهى بطبيعتها دعاوى عينية توجه الخصومة فيها إلى النصوص التشريعية المطعون فيها بعيب دستورى - تكون لها حجية مطلقة بحيث لا يقتصر أثرها على الخصوم فى الدعوى التى صدرت فيها وإنما ينصرف هذا الأثر إلى الكافة وتلتزم به جميع سلطات الدولة وهو ما يعنى عدم جواز تطبيق النصوص المقضى بعدم دستوريتها إعتباراً من اليوم التالى لتاريخ الحكم فى الجريدة الرسمية بيد أن أثر هذا الحكم بعدم الدستورية يقتصر على النصوص التى صدر فى شأنها ولا يمتد أثره ليشمل النصوص القانونية التى إتخذت من هذه الضريبة وحدة حسابية لتقدير قيمة العقارات التى كانت خاضعة لهذه الضريبة بركيزة من تحديد قيمة العقار بما ورد فى المحرر شريطة ألا تقل القيمة عن قدر معين يجرى تحديده بمضاعف قدره المشرع لقيمة الضريبة المفروضة على الأرض الفضاء وما فى حكمها وهو خمسين مثلاً لهذه الضريبة ذلك أن هذه الوسيلة التى توسل بها المشرع لتحديد الحد الأدنى لقيمة العقار فى مجال تحديد الرسم النسبى عن المحرر المتعلق به لا علاقة له بذاتية هذه الضريبة أو أصل شرعيتها أو مدى سلامته أو إتفاقه مع أحكام الدستور على نحو ما تضمنه قضاء المحكمة الدستورية العليا ولا يتوقف إستحقاق الرسم النسبى على خضوع الأرض لهذه الضريبة أو عدم خضوعها فالرسم يستحق فى كلتا الحالتين بيد أنه بعد القضاء بعدم دسترية هذه الضريبة تعامل الأرض التى كانت خاضعة لتلك الضريبة معاملة الأرض الفضاء التى لم تربط عليها الضريبة طبقاً لما ورد فى البند ٩٧ من المادة (٢١) آنفه البيان .

ومن ثم فإنه لا يترتب على حكم المحكمة الدستورية العليا المشار إليه المساس بالرسوم والمطلبات الخاصة بالمحررات المشهرة قبل العمل به والتى إتخذت من قيمة الضريبة المقضى بعدم دستوريتها وسيلة حساب لتقدير الرسم النسبى المستحق على تلك المحررات الأمر الذى يضحى معه ما ورد فى المنشور رقم (٢) لسنة ١٩٩٥ الصادر

من مصلحة الشهر العقارى بإعادة تقدير الرسوم المستحقة على تلك المحررات وإستنداء الفروق الناتجة عن ذلك غير قائم على أساس سليم من القانون .

(فتوى رقم ٤٢٠ بتاريخ ٢٠٠٠/٨/١ ملف رقم ٥٦٩/٢/٣٧)

(٣)

- مناقصات ومزايدات - المقصود بالإنتاج المحلى فى مفهوم المادة (١٦) من قانون المناقصات والمزايدات - كيفية إعمال الأفضلية المقررة للعطاءات المحلية .

إستظهرت الجمعية العمومية أن المشرع فى قانون تنظيم الصناعة وتشجيعها فى الإقليم المصرى المشار إليه حدد بوضوح مفهوم المنتج المصرى مقرراً أنه هو المنتج الذى لا تقل فيه نسبة التكاليف المضافة عن طريق التصنيع فى مصر عن ٢٥٪ من تكاليفه النهائية فليس كل منتج تتم المساهمة فيه محلياً يعد منتجاً محلياً فى فهم المشرع وإنما يتقدم مفهومه بأن تكون المساهمة المحلية بطريق التصنيع وألا تقل نسبها عن ٢٥٪ من التكلفة النهائية للمنتج وهو ما ينبغى الأخذ به عند تحديد المقصود بالمنتج المحلى فى مفهوم المادة (١٦) من أحكام قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الذى قام على أساس تحقيق مبدأى الشفافية والعلانية فى العلاقة بين كافة المتقدمين للتعاقد مع الجهات الإدارية وتحقيق مبدأ المساواة بينهم على النحو الذى لا يتمتع معه أى منهم بميزات أفضلية لا يستند إلى أسس موضوعية وفقاً للشروط والمواصفات المقررة للتعاقد وإزاء ذلك إستن المشرع أصلاً عاماً لترسية المناقصات بالفقرة الأولى من المادة (١٦) من قانون تنظيم المناقصات والمزايدات المشار إليه مناطه الترسية على صاحب العطاء الأفضل شروطاً والأقل سعراً وذلك فى ظل توحيد أسس المقارنة بين جميع العطاءات من النواحى الفنية والمالية بيد أنه خرج على هذا الأصل إستثناءً حماية للصناعة الوطنية وتشجيعها بموجب الفقرة الأخيرة من ذات المادة إذ قرر أفضلية للعطاء المقدم عن توريدات من الإنتاج المحلى أو عن أعمال أو خدمات تقوم بها جهات مصرية وذلك عند المقارنة بينه وبين العطاءات المقدمة عن توريدات أو أعمال أو خدمات أجنبية بحيث يصبح هذا الأقل سعراً طالما لم تتجاوز نسبة الزيادة فيه ١٥٪ من قيمة أقل عطاء أجنبى .

مجال إعمال أحكام الفقرة الأخيرة من المادة (١٦) من قانون تنظيم المناقصات والمزايدات المشار إليه أن يتقدم للمناقصة عطاءات عن توريدات أو أعمال أو خدمات محلية وعطاءات أخرى عن توريدات أو أعمال أو خدمات أجنبية قصيرة . كل عطاء محلى بالمفهوم المتقدم متمتعاً بميزة أو أفضلية السعر الأقل ولو زاد على سعر أقل عطاء أجنبى بنسبة لا تتجاوز ١٥٪ من قيمة ذلك العطاء الأجنبى وإعمالاً لهذه الأفضلية يتم إستبعاد العطاءات الأجنبية فضلاً عن العطاءات الأخرى التى لا يتحقق فيها وصف العطاء المحلى أى لا تبلغ فيها القيمة المضافة بطريق التنصنيع فى مصر نسبة ٢٥٪ من إجمالى تكلفتها النهائية وتضحى بالتالى المفاضلة بين العطاءات المتبقية وكلها عن توريدات أو إعمال أو خدمات محلية وفقاً للأصل العام للمقارنة بين العطاءات المنصوص عليها فى الفقرة الأولى من ذات المادة والذى يقضى بالترسية على صاحب العطاء الأفضل شروطاً والأقل سعراً بصرف النظر عن مقدار الزيادة فى حجم القيمة المضافة عن طريق التصنيع فى مصر بكل عطاء من هذه العطاءات .

(فتوى رقم ٣٧٢ بتاريخ ٢٠٠٠/٦/٢٩ ملف رقم ٣٦٦/١/٥٤)

(٤)

- نزاع - الهيئة العامة للنقل النهرى ومحافظة القاهرة - تخصيص الأرض محل النزاع لمشروع إنشاء مرسى عامة - أحقية الهيئة فى الإنتفاع بتلك الأرض فى الأغراض المخصصة من أجله .

إستظهرت الجمعية العمومية أن الأصل فى ملكية الدولة أو مصالحها أو هيئاتها أنها ملكية عامة يتم رصدها للمنفعة العامة بالفعل أو بمقتضى قانون أو مرسوم أو قرار من الوزير المختص وأن نقل الإنتفاع بالمال العام بين أشخاص القانون العام يكون بنقل الإشراف الإدارى على هذه الأموال دون مقابل ولا يعد ذلك من قبيل النزول عن أموال الدولة أو التصرف فيها إنما هو نقل للتخصيص من وجه من وجوه النفع العام إلى وجه آخر من هذه الوجوه إذ أن الملك العام يتبع التخصيص نشأة وتغيراً وإنقضاءً ولا تنتهى صفته كمال عام إلا بإنتهاء تخصيصه لأى من تلك الوجوه بموجب سند قانونى بذلك أو بالفعل .

تطبيقاً لما تقدم فإنه لما كانت قطعة الأرض محل النزاع المعروض قد آلت إلى الهيئة العامة للنقل النهرى بموجب قرار المجلس التنفيذى المصرى رقم ٤٥٣ لسنة ١٩٦١ وأضيفت إلى المنافع العامة ضمن مشروع إنشاء مرسى عامة للشحن والتفريغ بمنطقة أثر النبى بحى مصر القديمة بمحافظة القاهرة وكان وجه المنفعة العامة الذى أضفى عليها بتخصيصها لهذا المشروع لم ينحسر عنها بسند قانونى يعتد به ولم تكشف ظروف الحال عن إنقطاع تخصيصها بالفعل لهذا الغرض ذلك أن المشروع الداخلة ضمنه فى طور الإنشاء وفقاً للخطة المرصودة لتشييده ومن ثم فإنه لا يجوز لمحافظة القاهرة أن تنشد تصريفاً بتخصيصها لإقامة مدرسة للتعليم الأساسى .

(فتوى رقم ٣٧٦ بتاريخ ٢٠٠٠/٦/٢٩ ملف رقم ٢٠٩٨/٢/٣٢)

(٥)

- نزاع - مصلحة الموانى والمنائر وجهاز مشروعات الخدمة الوطنية بوزارة الدفاع - رسوم المنائر - أحقية المصلحة فى إستنداء الرسوم المستحقة على السفن التجارية التى إرتادت ميناء أبى قير البحرى .

إستظهرت الجمعية العمومية أن المشرع نظم بموجب القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٨٣ سالف الذكر الرسوم التى تلتزم السفن والعائمات ونحوها من الوحدات البحرية بأدائها نظير الخدمات التى تقدم إليها وجعل مناط استحقاقها دخول السفن التجارية أحد الموانى المدرجة حصراً فى الجدولين رقمى ٢و٣ الملحقين بالقانون وإفادتها بخدمات الإرشاد والمكوث والرسو إلا أن ذلك ليس معناه إعفاء السفن التجارية التى ترتاد أحد الموانى المصرية غير المدرجة فى الجدولين المرفقين بالقانون المشار إليهما بحسبان أن هذه الرسوم تؤدى مقابل خدمات فعلية تقدم للسفن وهى من الإيرادات السيادية التى يجب أداؤها للدولة بمجرد تحقق الواقعة المنشئة لها ما لم ينص القانون على خلاف ذلك وإذ أناط القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٨٣ المشار إليه بمصلحة الموانى والمنائر وحدها - ودون غيرها - تحصيل رسوم المنائر كما أناط بالهيئات العامة للموانى تحصيل الرسوم والتعويضات ومقابل الخدمات كل بحسب إختصاصه فمن ثم فإن مصلحة الموانى والمنائر تكون صاحبة الإختصاص الأصيل فى تحصيل الرسوم المقررة بالقانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٨٣ آنف الذكر . وذلك بالنسبة لجميع الموانى التى لا تدخل فى إختصاص إحدى الهيئات العامة للموانى .

ولئن كان ميناء أبي قير البحرى لم يُدرج في الجدولين رقمي ٢و٣ الملحقين بالقانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٨٣ المشار إليه إلا أن السفن التجارية التى

ترتاده تستحق عليها رسوم الإرشاد والموانى والمنائر والرسو والمكوث المنصوص عليها في ذات القانون وتلتزم الشركات التابعة لها هذه السفن بأداء تلك الرسوم إلى مصلحة الموانى والمنائر ومن ثم لا يجوز لجهاز الخدمة الوطنية للقوات المسلحة الحلول محلها في استنداء هذه الرسوم ولا ينال من ذلك صدور قرار رئيس الجمهورية رقم ٢١ لسنة ١٩٩٠ بتخصيص أرض ميناء أبى قير البحرى لصالح جهاز مشروعات الخدمة الوطنية بالقوات المسلحة ذلك أن السفن التجارية قد أصبحت ترتاد الميناء وتتلقى الخدمات والمساعدات الملاحية المبينة بالقانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٨٣ المشار إليه وأن الجهة المنوط بها استنداء مقابل هذه الخدمات والمساعدات الملاحية هى مصلحة الموانى والمنائر إلا أن ذلك لا يخل بأحقية جهاز مشروعات الخدمة الوطنية فى تقاضى مقابل الخدمات التى يؤديها بالفعل لتلك السفن خلاف الخدمات المقررة بالقانون المذكور والتى تؤديها مصلحة الموانى والمنائر . ولما كان المبلغ موضوع المطالبة المعروضة مقابل رسوم الموانى والمنائر والرسو والمكوث خلال الفترة من سنة ١٩٩٢/١٩٩٣ حتى ١٩٩٨/١٢/٣١ وقام جهاز مشروعات الخدمة الوطنية بتحصيله لحسابه الخاص فمن ثم فإنه يتعين إلزامه بأداء هذا المبلغ إلى مصلحة الموانى والمنائر .

(فتوى رقم ٣٧٢ بتاريخ ٢٠٠٠/٦/٢٩ ملف رقم ٣١٢٠/٢/٣٢)

(٦)

- نزاع - مسئولية حراسة الأشياء - افتراض خطأ المسئول عن حراسة الشيء لا يعفى المدعى من إثبات الحالة القانونية التى يترتب عليها قيام تلك المسئولية .

إستظهرت الجمعية العمومية أن الشخص الطبيعى أو المعنوى الذى له مكنة السيطرة على شيء يلتزم بحراسته حتى لا يسبب ضرراً للغير فإذا أخل بهذا الإلتزام افترض الخطأ فى جانبه وإلتزم بتعويض الغير عما يلحقه من ضرر بسبب الشيء الخاضع لحراسته بيد أن القرينة القانونية بإفتراض خطأ المسئول عن حراسة تلك الأشياء لا تعفى المدعى من إثبات وجود الحالة القانونية التى يترتب عليها قيام تلك المسئولية فإذا ما ثبت أن الشيء لم يتدخل فى إحداث الضرر انتفى إفتراض الخطأ فى حق الحارس .

ومتى كان الثابت من الأوراق أن إدعاء الهيئة العامة لنقل الركاب بمحافظة الأسكندرية بأن السيارة التابعة للإصلاح الزراعى تسببت فى أضرار لحقت بأتوبيس الهيئة هو محض ادعاء لم تستطع الهيئة إقامة دليل عليه بل إن الثابت من أقوال السائق التابع للهيئة المدعية انه هو الذى اصطدم بسيارة الإصلاح الزراعى حال وقوفها بإشارة المرور فدفعها للاصطدام بسيارة ملاكى أمامها الأمر الذى لا يسوغ معه افتراض الخطأ فى جانب الهيئة العامة للإصلاح الزراعى وتغدو مطالبة الهيئة العامة لنقل الركاب غير قائمة على سند من القانون خليقة بالرفض .

ولا ينال من ذلك ما استندت إليه الهيئة الطالبة من صدور الحكم بإدانة السائق التابع للإصلاح الزراعى ؛ إذا ان هذه الإدانة اقتصرت على واقعة تصادم سيارة الإصلاح الزراعى بالسيارة الملاكى التى كانت أمامها ولم يتطرق الحكم إلى واقعة اصطدام أتوبيس الهيئة بسيارة الإصلاح الزراعى .

(فتوى رقم ٣٧٨ بتاريخ ٢٠٠٠/٦/٢٩ ملف رقم ٣١٠٠/٢/٣٢)

(٧)

- الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع - طلب رأي - عدول الجهة الإدارية عن طلب عرض الموضوع - حفظ .

(فتوى رقم ٣١٧ بتاريخ ٢٠٠٠/٦/٧ ملف رقم ٩٠/٢/١٦)

جلسة ٢١ من يونيه سنة ٢٠٠٠

(١)

- عاملون مدنيون بالدولة - الحصول على مؤهل أثناء الخدمة - الإفادة من حكم المادة (٢٥ مكرراً) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة المعدل بالقانون رقم ٥ لسنة ٢٠٠٠.

استظهرت الجمعية العمومية أن المادة (٢٥) مكرراً قبل تعديلها بالقانون رقم ٥ لسنة ٢٠٠٠ تضمنت النص على جواز تعيين العاملين الذين يحصلون على مؤهل أعلى من المؤهل المعينين به في الوظائف الخالية بالوحدات التي يعملون بها متى كان المؤهل الأعلى متطلباً لشغل تلك الوظائف وفقاً لجداول التوصيف والترتيب المعمول بها مع استثنائهم من شرطي الإعلان والإمتحان وبموجب التعديل الوارد بالقانون رقم ٥ لسنة ٢٠٠٠ سرى المشرع ذلك على العاملين الذين يدخلون الخدمة بدون مؤهل ويحصلون على مؤهل أثناء الخدمة وكذلك العاملين الحاصلين على مؤهل دراسي وعينوا في وظائف لا تتطلب مؤهلاً دراسياً أو لا تتطلب ذات المؤهل الدراسي الحاصلين عليه عند تعيينهم بحيث أصبح من حق هؤلاء جميعاً الإفادة من حكم المادة (٢٥) مكرراً التي تجيز التعيين بالمؤهل الدراسي وفقاً للشروط والضوابط الواردة بها. والتعيين هنا - وعلى ما جرى عليه إفتاء الجمعية العمومية - تعيين ناتج عن تسوية وليس تعييناً مبتدأ تنفتح به العلاقة الوظيفية بين العامل وجهة عمله.

ولما كان البين من الأوراق أن العامل المعروضة حالته عُينَ ابتداءً على وظيفة كتابية وحصل على مؤهل متوسط ثم مؤهل عال أثناء الخدمة فإنه يحق له الإفادة من حكم المادة (٢٥ مكرراً) بإعتباره يندرج في عداد العاملين الذين حصلوا على مؤهلات أثناء الخدمة ويجوز بالتالي تعيينه في إحدى الوظائف الخالية التي يكون المؤهل العالي الحاصل عليه متطلباً لشغلها وفقاً لجدوال التوصيف والترتيب في الوحدة التي يعمل بها.

(فتوى رقم ٤١٩ بتاريخ ١/٨/٢٠٠٠ ملف رقم ٨٦/٤/١٤٢٧)

(٢)

- عقد إداري - شروط وضوابط تعديله - التعديل المعروض يتضمن في حقيقته تعاقداً جديداً دون مراعاة الاجراءات القانونية - عدم جواز مثل هذا التعديل - إعادة العقد إلى اللجنة لتجرى فيه شئونها.

استظهرت الجمعية العمومية أن المشرع وضع أصلاً من أصول القانون ينطبق في العقود المدنية والإدارية على حد سواء مقتضاه أن العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التي يقررها القانون وأن تنفيذه يجب أن يكون طبقاً لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع مقتضيات حُسن النية وأن التزامات كل طرف من أطراف العقد لا تقف عند حد ما حوته نصوص العقد من إلتزامات بل تمتد إلى كل ما تستلزمه طبيعة موضوع العقد من إلتزامات - سواء جرى بها نص في قانون أو عرف معتبر به أو اقتضتها قواعد العدالة وأنه في مجال تفسير نصوص العقود فإنه يتعين إحترام عبارات العقد الواضحة والعمل بمقتضاها وأنه لا يجوز اتخاذ التفسير ذريعة للإنحراف عن ذلك فإذا غم الأمر وكان هناك محل لتفسير نصوص العقد فإنه يتعين الوقوف على ما تلاقت عليه إرادة طرفي العقد في الحقيقة دون التعويل في ذلك على ظاهر النصوص ويستهدى في

سبيل الوصول إلى هذه الارادة الحقيقية للطرفين بطبيعة التعامل محل العقد وما تقتضيه الأمانة والثقة بين طرفى العقد وفقاً لما تجرى به قواعد العُرف الذى يجرى على أساسه التعامل محل العقد .

وتبين للجمعية العمومية أن هذه المبادىء المسلمة فى التعامل فى العقود المدنية وإن كانت هى أساس التعامل فى العقود الإدارية كذلك فإن ارادة الجهة الإدارية فيما يتعلق بإبرام العقود أو تعديلها لا تكون طليقة من كل قيد فهى ملزمة عند إبرام العقد بأن تتوسل إلى ذلك بالإجراءات المقررة قانوناً لإختيار الشخص الذى تبرم معه العقد وبما يجوز أن يكون محلاً للتعاقد وما يتعين أن تتضمنه نصوص العقد من أحكام والأمر على ذلك النحو حين تكون هناك ضرورة ملجئة إلى تعديل نصوص عقد قائم بينها وبين الغير فهى ملزمة كذلك بمراعاة الإجراءات القانونية المقررة وأن يكون هدفها من هذا التعديل تحقيق مصلحة عامة وليس هناك من وسائل بديلة تستطيع بها تحقيق هذه المصلحة العامة سوى إجراء هذا التعديل وذلك كله إكباراً وإعلاءً لارادة جهة الإدارة وإحتراماً للإجراءات التى بمقتضاها تم التعاقد - مشروع العقد المعروض - وما حوته الأوراق - وإن كان فى ظاهره يحمل سمات مشروع تعديل لبعض بنود العقد القائم بين محافظة بورسعيد وشركة بورسعيد للمشروعات السياحية (مرحبا) فإن تمحيصه يكشف بجلاء أن جوهره ومضمونه عبارة عن تعاقد جديد يجرى خارج إطار الإجراءات المقررة قانوناً سيما وأن المشروع يتضمن إضافة لمدة استغلال جديدة قدرها خمسة وعشرون عاماً وزيادة لنسبة الأرض المسموح بالماء عليها وذلك بالمخالفة لشروط العقد القائم بين الطرفين .

كما استعرضت الجمعية العمومية ما جرى عليه افتاؤها في فهم المادة (٧٦) مكرراً من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٣ والصادر بقرار وزير المالية رقم ٥٧ لسنة ١٩٨٣ والتي تتعلق بتعديل كميات أو حجم العقود بالزيادة أو النقصان بما يجاوز ٢٥٪ في عقود الأعمال و٣٠٪ في عقود التوريد حيث إرتأت الجمعية العمومية - بغض النظر عن مدى مشروعية هذه المادة - أنه متى كان التعديل في نطاق هذه الحدود ولم يتجاوزها وبنفس الشروط فإنه يعتبر امتداداً للعقد أما حين يتم تجاوز هذه الحدود وبالضوابط التي أوردها المشرع وهى الضرورة الملجئة وتوفر الاعتماد المالى وموافقة المتعاقد والسلطة المختصة فإن ذلك يعتبر بمثابة تعاقد جديد يبرم بموجب توافق ارادتين جديدتين بما تقرره جهة الإدارة وما يوافق عليه المتعاقد معها وهو تعاقد جديد يجرى إسناد موضوعه دون اتخاذ الاجراءات المقررة قانوناً من حيث الطرح والمنافسة العلية للوصول إلي أفضل المتعاقدين .

وعلي الرغم من أن المشرع المعروض لا يندرج في عداد عقود الأعمال أو التوريد إلا أنه لا يمكن النظر إليه فى ضوء ما تضمنه من بنود سبق بيانها علي أنه مجرد تعديل للعقد القائم بين المحافظة والشركة إنما هو فى حقيقته تعاقد جديد يجرى إسناده دون مراعاة الاجراءات المقررة قانوناً.

(فتوى رقم ٤٤٢ بتاريخ ٢٠٠٠/٨/١٧ ملف رقم ٣٦٣/١/٥٤)

(٣)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع
- نزاع - سداد الجهة المدعى عليها المبلغ المطالب به
- حفظ الموضوع لاستغلاق باب المنازعة في شأنه .

(فتوى رقم ٤٢١ بتاريخ ٢٠٠٠/٨/١ ملف رقم ٣٠٧١/٢/٣٢)

جلسة ٥ من يوليه سنة ٢٠٠٠

(١)

- ضرائب جمركية - قانون تنظيم الإعفاءات الجمركية - الضريبة الجمركية الموحدة - مفهوم ما يستورد من آلات ومعدات وأجهزة لازمة لإنشاء المشروع فى مجال الإفادة من تلك الضريبة .

استظهرت الجمعية العمومية أن المشرع فى قانون الجمارك رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٣ وضع أصلاً عاماً مقتضاه خضوع جميع الواردات للضرائب الجمركية وغيرها من الضرائب الإضافية المقررة على الواردات وذلك ما لم يرد نص خاص بإعفائها وقد عين المشرع بمقتضى قانون تنظيم الإعفاءات الجمركية رقم ١٨٦ لسنة ١٩٨٦ حالات الإعفاء من الضرائب والرسوم الجمركية أو سريانها بفئة مخفضة على الواردات ومنها ما ورد بنص المادة (٤) منه التى فرضت ضريبة جمركية بفئة موحدة قدرها ٥٪ من القيمة على ما يستورد من الآلات والمعدات والأجهزة اللازمة لإقامة المشروعات الخاضعة لأحكام قانون نظام إستثمار المال العربى والأجنبى والمناطق الحرة أو قانون شركات المساهمة وشركات التوصية بالأسهم والشركات ذات المسئولية المحدودة - ولما كانت شركة الأسكندرية للزيوت المعدنية قد حصلت على موافقة الهيئة العامة للإستثمار بإستيراد رسائل لمشروعات الزيوت والسولار بالشركة عبارة عن ألواح معينة بمواصفات خاصة بإعتبارها أجزاء مفككة لازمة لصناعة التنكات (مستودعات الإنتاج اللازمة لصناعة التكرير والبتروكيماويات) وكانت هذه الألواح هى أجزاء لازمة لإنشاء وصناعة التنكات أو المستودعات وهى من معدات مشروع الشركة المشار إليها ولا يمكن إستيرادها فى صورة كاملة الصنع فمن ثم فإنه يتعين خضوع هذه الألواح لنص المادة (٤) من قانون تنظيم الإعفاءات الجمركية رقم ١٨٦ لسنة ١٩٨٦ بفئة ضريبة موحدة ٥٪ من القيمة .

(فتوى رقم ٤٤٥ بتاريخ ١٩/٨/٢٠٠٠ ملف رقم ٢٠٨/١/٤٧)

(٢)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع- نزاع - مسئولية المتبوع عن أعمال تابعة غير المشروعة - تعويض .

استظهرت الجمعية العمومية أن المسئولية التقصيرية تقوم على ثلاثة عناصر هى الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما طبقاً لحكم المادة (١٦٣) من القانون المدنى بينما تقوم مسئولية المتبوع عن الضرر الذى يحدثه تابعه بعمله غير المشروع طبقاً لحكم المادة (١٧٤) من القانون المدنى على أساس مغاير إذ يكفى لقيام هذه المسئولية أن يثبت وقوع العمل غير المشروع من التابع حال تأدية وظيفته أو بسببها وتقوم رابطة التبعية ولو لم يكن المتبوع حراً فى إختيار تابعه متى كانت له عليه سلطة فعلية فى رقابته وتوجيهه وعلى ذلك فإن مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه غير المشروعة هى مسئولية مصدرها العمل غير المشروع وهى لا تقوم فى حق المتبوع إلا حيث تتحقق مسئولية التابع وتدور معها وجوداً وعدماً الثابت من الأوراق أنه تم الإتفاق بين الهيئة الطالبة والهيئة العامة لقصورالثقافة على تخصيص منفذ لبيع كتب الهيئة الأولى بفرع الهيئة المذكورة بمحافظة الوداى الجديد وقامت الهيئة المذكورة بتعيين السيد / ....الموظف بمديرية الثقافة الجماهيرية بمحافظة الوادى الجديد أميناً لعهدة الكتب المذكورة وأنه تم تنفيذ هذا الإتفاق لعدة أعوام وكانت هناك مراسلات بين الطرفين موقعة من مدير مديرية الثقافة الجماهيرية بالمحافظة المذكورة بشأن حركة المنفذ المشار إليه والمبالغ الموردة من ثمن الكتب وما يتعلق بالجرد السنوى وأسباب عدم إنتظامه وبيان الكتب المطلوبة للمعوض وهو ما قطع بأن حركة البيع والتوريد لمبالغ الكتب كانت تتم تحت إشراف المسئولين بالهيئة العامة لقصور الثقافة وتأيد ذلك بما إنتهى إليه تحقيق النيابة الإدارية فى القضية رقم ١١٦ لسنة ١٩٩٠ بمجازاة مدير مديرية الثقافة الجماهيرية بالمحافظة المذكورة عن إهماله فى الإشراف

على أعمال أمين العهدة المذكور الذى اختلس المبلغ محل النزاع من أثمان الكتب التى قام ببيعها فى المنفذ المذكور .

ومتى كان ما تقدم وثبت وقوع الإختلاس من العامل المذكور أبان عمله بهيئة قصور الثقافة فإن هذه الهيئة تغدو مسئولية عن سداد المبلغ إلى الهيئة الطالبة بإعتبارها مسئولة مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه وهى منوط بها الإشراف عليه ورقابته وتوجيهه فى ممارسة عمله وإتخاذ الإجراءات اللازمة لمزاولة هذا العمل على النحو المطلوب ولا ينال من مسئوليتها عن سداد المبلغ استغراق الجزء الجائز خصمه من مرتبه بديون أخرى أياً كانت طبيعتها فلها أن تستوفى حقوقها قبله بالطرق المقررة قانوناً فى أى وقت دون أن يكون ذلك سنداً لإمتناعها عن سداد المبلغ محل النزاع .

(فتوى رقم ٤٤٦ بتاريخ ١٩/٨/٢٠٠٠ ملف رقم ٣٢/٢/٣٠٣٨)

(٣)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع- نزاع الإثراء دون سبب مشروع على حساب الغير- إلزام من أثرى بتعويض المفتقر .

ألزم المشرع كل شخص يثرى على حساب شخص آخر بتعويض المفتقر بأقل القيمتين الإثراء أو الإفتقار الثابت من الأوراق أن وزارة التعاون الدولى قامت بإصلاح السيارة رقم ٣٢٣١٦٧ ملاكى القاهرة التابعة لوزارة الداخلية والمخصصة لطاقم حراسة وزير التعاون الدولى التى صدمتها سيارة المواطن محمد ماهر بركات وتكلفت وزارة التعاون الدولى فى سبيل ذلك مبلغ ألف جنيه ومن ثم فإنه يكون حدث إفتقار فى جانب وزارة التعاون الدولى يتمثل فى قيمة إصلاح السيارة وهذا الإفتقار كان السبب فى إثراء وزارة الداخلية الأمر الذى يوجب على وزارة الداخلية تعويض وزارة التعاون الدولى عما لحقها من خسارة .

(فتوى رقم ٢٩٤ بتاريخ ٢٠/٩/٢٠٠٠ ملف رقم ٣٢/٢/٣٠٧٣)

جلسة ١٩ من يوليه سنة ٢٠٠٠

(١)

- جامعة الأزهر - أعضاء هيئة التدريس - لائحة بدل السفر ومصاريف الإنتقال - جواز الترخيص لأعضاء هيئة التدريس المنتدبين من كليات الجامعة بالقاهرة إلى الأقاليم بالسفر بسيارات الأجرة .

استظهرت الجمعية العمومية أن المشرع مراعاة منه لما يتطلبه القيام بأعمال بعض الوظائف من إستعمال وسائل الإنتقال أوجب صرف ما يتكلفه الموظف فعلاً من نفقات بسبب أداء الوظيفة من أجور سفر وإنتقال ونقل أمتعة وحملها وأجاز أن يكون السفر والإنتقال بالطائرات والسكك الحديدية أو المراكب أو الترام أو السيارات أو غيرها وفقاً لأحكام لائحة بدل السفر ومصاريف الإنتقال المشار إليها والتى أجازت فى المادة (٥٧) منها إستعمال السيارات والعربات فى نقل الموظفين وأمتعتهم بين الجهات التى لا تربطها سكك حديدية وأوجبت فى المادة (٥٩) استعمال السيارات العمومية فى حالة الإنتقال بين جهات لا تربطها سكك حديدية حكومية وفى حالة الإنتقال بين جهات تربطها سكك حديدية حكومية ولكن مواعيد وصولها فى الذهاب لا تتفق مع مواعيد العمل أو تكون مواعيد وصولها وقت العودة متأخرة عن الوقت المناسب كما أجازت الإذن للموظف بالسفر بالسيارات العامة أو سيارات الأجرة ولو كان السفر إلى جهات تربطها سكك حديد حكومية وذلك فى حالة الضرورة وبترخيص من وكيل الوزارة أو رئيس المصلحة كل فى حدود إختصاصه طالما كان البين من الأوراق أن بعض كليات جامعة الأزهر بالأقاليم يمر عليها قطارات عادة درجة ثالثة ولا تتفق مواعيد وصولها صباحاً مع مواعيد العمل

بالكليات ولا توجد سيارات عمومية جماعية للوصول إليها فمن ثم فإنه يجوز طبقاً لحكم الفقرة الثانية من المادة (٦٠) من لائحة بدل السفر ومصاريف الإنتقال المشار إليها بإذن من عميد الكلية - بصفته السلطة المختصة التى تقدر حالة الضرورة - الترخيص لأعضاء هيئة التدريس المنتدبين من كليات الجامعة بالقاهرة للعمل بتلك الكليات بالسفر بسيارت الأجرة وذلك سواء كان الإنتداب للعمل بشكل مستمر أو لأداء مهمة مؤقتة كحضور أعمال الإمتحانات والكنترول أو غير ذلك .

(فتوى رقم ٤٩٥ بتاريخ ٢٠/٩/٢٠٠٠ ملف رقم ١٣٩٢/٤/٨٦)

(٢)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع- نزاع - الهيئة العامة لتنمية الثروة السمكية - حق الهيئة فى استغلال المسطحات المائية الداخلة فى البحيرات والأراضى المحيطة بها حتى مسافة مائتى متر من شواطئها .

استظهرت الجمعية العمومية وتأكيداً لإفتائها السابق أن المشرع أنشأ بموجب قرار رئيس الجمهورية رقم ١٩٠ لسنة ١٩٨٣ مرفقاً قومياً هو الهيئة العامة لتنمية الثروة السمكية وعهد إليها العمل على تنمية الثروة السمكية وتنظيم إستغلال مناطق الصيد والمراعى والمزارع السمكية بالمسطحات المائية وخصها وحدها بالإشراف على إستغلال المسطحات المائية وتحصيل مقابل هذا الإستغلال حتى مسافة ٢٠٠ متر من الشاطئ وإنه إعتباراً من تاريخ العمل بقرار رئيس الجمهورية رقم ٤٦٥ لسنة ١٩٨٣ فى ١٩٨٣/١١/٢٤ أضحى للهيئة العامة لتنمية الثروة السمكية وحدها الإشراف على الأراضى المحيطة بالبحيرات حتى مسافة مائتى متر من شوطئها ومن ثم إنحسر هذا الإختصاص عن وحدات الإدارة المحلية والذى كان مقرراً لها بمقتضى قانون الإدارة المحلية ولائحته التنفيذية بحسبان أن رئيس الجمهورية هو المختص دستورياً بإصدار القرارات اللازمة لإنشاء وتنظيم المرافق العامة والمصالح العامة وهو المختص أيضاً وفقاً لأحكام القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٦٣ بإصدار قانون الهيئات العامة بإنشاء الهيئات العامة وتحديد الجهة التى تتبعها والأموال التى ترصد لها والأغراض التى تقوم على تحقيقها . ومن ثم يكون هو المختص وفقاً لأحكام الدستور والقانون بنقل تبعية المرافق والمصالح العامة من جهة إلى أخرى .

فالحاصل أن الهيئة العامة لتنمية الثروة السمكية سلطة إستغلال جميع المسطحات المائية الداخلة فى البحيرات وكذلك الأراضى المحيطة بها حتى مسافة مائتى متر من شواطئها بغض النظر عن نوعية إستغلال هذه الأراضى سواء كانت فى مجال الثروة السمكية أو فى غيرها .

وبتطبيق ما تقدم على الحالة المعروضة - فإنه كان الثابت من الأوراق وخاصة محضر التسليم المؤرخ ١٩٨٣/١١/٢٢ والعقد المؤرخ ١٩٩٠/٩/١٥ والإستمارة ٣٧٥ مساحة والخريطة المساحية أن مساحة الأرض محل النزاع تقع ضمن بحيرة المنزلة فحدودها كلها باقى البحيرة ومن ثم يكون للهيئة العامة لتنمية الثروة السمكية وحدها دون غيرها الإشراف عليها وإستغلالها على النحو الذى تراه طبقاً لأحكام القانون . ولا ينال من ذلك أن محضر التسليم المؤرخ ١٩٨٣/١١/٢٢ الذى بمقتضاه تسلم مجلس مدينة المطرية الأرض المشار إليها تم بمعرفة لجنة من بين أعضائها مندوب مكتب مصايد المطرية ذلك أن التسليم المشار إليه كان فى تاريخ سابق على

تاريخ العمل بقرار رئيس الجمهورية رقم ٤٦٥ لسنة ١٩٨٣ الذى نقل الإشراف بشأن تلك الأراضى للهيئة العامة لتنمية الثروة السمكية .

(فتوى رقم ٤٤٨ بتاريخ ١٩/٨/٢٠٠٠ ملف رقم ٣٢/٢/٣٠٤٣)

(٣)

الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع نزاع بين الهيئة المصرية للمساحة الجيولوجية ومحافظة البحر الأحمر مدى مشروعية القرار الصادر من المحافظة بوقف نشاط المصنع التابع للهيئة .

استظهرت الجمعية العمومية أن المشرع عهد إلى الهيئة المصرية العامة للمساحة الجيولوجية والمشروعات التعدينية القيام بأعمال المسح والتنقيب الجيولوجى والتعدينى وإجراء الدراسات المعملية اللازمة للتعرف على الخامات التعدينية وذلك من أجل تنمية الثروة المعدنية وحسن إستغلالها ولها فى سبيل ذلك تنفيذ المشروعات الجيولوجية والتعدينية سواء بنفسها أو عن طريق ما تقوم بتأسيسه أو تساهم فيه من شركات ، كما ناط المشرع بموجب القانون رقم ٤ لسنة ١٩٩٤ فى شأن البيئة بجهاز شئون البيئة مراقبة ومتابعة إلتزام المنشآت الخاضعة لأحكام هذا القانون بالمعايير البيئية ، وذلك بالإطلاع على البيانات المدونة فى سجلات تلك المنشآت ومدى مطابقتها للمعايير الموضوعة لحماية البيئة فإذا ما تبين وجود أية مخالفات قام الجهاز بإخطار الجهة الإدارية المختصة الواقعة فى دائرتها المنشأة المنسوب إليها المخالفات لتكليف صاحب المنشأة بتصحيح هذه المخالفات خلال ستين يوماً من تاريخ إخطاره بإزالة أسباب المخالفة فإذا لم يقم بذلك خلال هذه المدة كان للجهاز بالإتفاق مع تلك الجهة إتخاذ الإجراءات القانونية والقضائية اللازمة لوقف النشاط المخالف والمطالبة بالتعويضات لمعالجة الأضرار الناجمة عن هذه المخالفات .

ومن حيث أنه من المستقر عليه أن صحة القرار الإدارى تتحدد بالأسباب التى قام عليها ومدى سلامتها على أساس الأصول الثابتة فى الأوراق وقت صدور القرار ومدى مطابقتها للنتيجة التى إنتهت إليها وإن الرقابة القانونية على ركن السبب تجد حدها الطبيعى فى التأكد مما إذ كانت هذه النتيجة مستخلصة إستخلاصاً سائغاً من أصول تنتجها مادياً وقانونياً فإذا كانت منتزعة من غير أصول موجودة أو كانت مستخلصة من أصول لا تنتجها أو كان تكييف الوقائع على فرض وجودها مادياً لا ينتج النتيجة التى يتطلبها القانون كان القرار فاقداً لركن السبب ووقع مخالفاً للقانون .

ولما كان الثابت من الأوراق فى الحالة المعروضة أن مصنع القصدير الذى أقامته الهيئة المصرية العامة للمساحة الجيولوجية بمدينة مرسى علم عام ١٩٨٨ قد أُنشِئَ بناءً على دراسات جيولوجية معملية من قِبَل الهيئة وبدأ إنتاجه منذ عام ١٩٩٠ وظل يعمل إلى أن أصدر محافظ البحر الأحمر القرار رقم ١١٩ بتاريخ ٢٨/٦/١٩٩٩ بتكليف الوحدة المحلية لمدينة مرسى علم بوقف نشاط المصنع مع تخصيص مساحة بديلة لنقله شمال ميناء أبو طرطور بمدينة سفاجا وجاء بأسباب القرار أن المصنع له تأثير سلبى على البيئة بالمنطقة فى حين أن الثابت أن جهاز شئون البيئة المنوط به بيان ما إذا كان المصنع المشار إليه مخالف لمعايير البيئة من عدمه لم يقم بمعاينة المصنع قبل صدور قرار الإيقاف ولم يحدد المخالفات المنسوبة إليه ولم يتم إخطار الجهة الإدارية الواقع فى دئراتها المصنع باية مخالفات لتقوم بتكليف الهيئة بإزالتها خلال الأجل الذى حدده القانون ومن ثم فإن قرار محافظ البحر الأحمر المشار إليه بإيقاف المصنع يكون قد صدر فاقداً لركن السبب ودون مراعاة الإجراءات القانونية المتطلبة لإصدار مثل هذا القرار بما يصمه بعدم المشروعية ، ولا ينال من ذلك ما تضمنه تقرير جهاز شئون البيئة المؤرخ ١٢ و ١٣ / ٧ / ١٩٩٩ الذى إنتهى إلى تأييد قرار المحافظ فى شأن إيقاف المصنع ذلك أن هذا التقرير على فرض صحته أعد فى تاريخ لا حق لصدور القرار وبالتالى فلا يصلح

سبباً له إذ العبرة فى الحكم على مشروعية القرار بوقت صدوره وكان يتعين فى حالة وجود مخالفات بيئية للمصنع المشار إليه تكليف الهيئة بالعمل على إزالة المخالفة قبل إصدار قرار الإيقاف لا سيما وأن الأمر يتعلق بمنشأة مملوكة لهيئة عامة .

(فتوى رقم ٤٤٧ بتاريخ ٢٠٠٠/٨/١٩ ملف رقم ٣١٢٤/٢/٣٢)

(٤)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع- نزاع - أحد أطرافه من أشخاص القانون الخاص - عدم إختصاص .

إستظهرت الجمعية العمومية أن المشرع فى قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ناط بالجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الفصل فى المنازعات التى تنشأ بين الجهات المبينة حصراً فى المادة (٦٦/د) من القانون المشار إليه برأى ملزم للجانبين وهذه الجهات جميعاً من أشخاص القانون العام بحيث ينحسر إختصاص الجمعية العمومية آنف الذكر عن نظر المنازعات التى يكون أحد أطرافها من أشخاص القانون الخاص .

ومتى كان الثابت من الأوراق أن الهيئة القومية للإتصالات السلكية واللاسلكية أضحت طبقاً لأحكام القانون رقم ١٩ لسنة ١٩٩٨ شركة مساهمة مصرية من أشخاص القانون الخاص ومن ثم ينحسر عن الجمعية العمومية الإختصاص بنظر المنازعة الماثلة بحسبان أن أحد طرفيها من أشخاص القانون الخاص - لا ينال من ذلك أن المادة (١٤) من القانون رقم ١٩ لسنة ١٩٩٨ المشار إليه قد نصت على إستمرار المحاكم بجميع أنواعها فى نظر الدعاوى والطعون التى تكون الهيئة طرفاً فيها متى كانت الدعوى قد أقيمت قبل العمل بهذا القانون إذ أن الثابت من الأوراق أن القانون رقم ١٩ لسنة ١٩٩٨ قد نشر بالجريدة الرسمية فى ٢٦ من مارس سنة ١٩٩٨ وعُمِلَ به إعتباراً من ٢٧ من مارس سنة ١٩٩٨ . فى حين أن طلب عرض النزاع الماثل على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع ورد بعد العمل بأحكام القانون المشار إليه ومن ثم يخرج النزاع الماثل عن إختصاص الجمعية العمومية .

(فتوى رقم ٤٤٩ بتاريخ ٢٠٠٠/٨/١٩ ملف رقم ٢٢٣٦/٢/٣٢)

(٥)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع - طلب رأى فى موضوع مطروح أمام القضاء - عدم ملاءمة إبداء الرأى بشأنه .

الموضوع المطلوب الرأى بشأنه يتعلق بإنشاء إتحاد ملاك لقرية بدر السياحية التابعة لجمعية بدر التعاونية للإسكان والتعمير وقد تبين أن هناك دعوى برقم ٣٠٢٨ لسنة ٥٣ قضائية مقدمة أمام محكمة القضاء الإدارى دائرة منازعات الأفراد والهيئات بطلب الحكم بصفة مستعجلة بوقف تنفيذ قرار وزير الإسكان الصادر فى ١٩٩٨/٥/١٩ بتكوين إتحاد ملاك قرية بدر السياحية والقرار التنفيذى الصادر من الهيئة العامة لتعاونيات البناء والإسكان بتكوين إتحاد ملاك القرية والقرار الصادر من رئيس مجلس مدينة الحمام بقيد إتحاد ملاك وحدات قرية بدر السياحية رقم ١٤ بتاريخ ١٩٩٨/١٢/٣ ونظامه الأساسى وتنفيذ الحكم بمسودته وبدون إعلان وفى الموضوع بإلغاء تلك القرارات وتعويض الطاعن عما لحقه من أضرار مع ما يترتب على ذلك من آثار - إفتاء الجمعية العمومية استقر على عدم ملائمة التصدى للموضوع بإبداء الرأى فيه متى كان مطروحاً على القضاء الأمر الذى يضحى معه من غير الملائم التصدى للموضوع الماثل أو إستظهار رأى فى شأنه لكونه مطروحاً على القضاء .

(فتوى رقم ٤٤٤ بتاريخ ٢٠٠٠/٨/١٩ ملف رقم ٢٠١/٢/٧)

جلسة ٣٠ من أغسطس سنة ٢٠٠٠

(١)

- أعضاء الإدارات القانونية - مدد الخبرة العملية - إستدعاء أحكام تلك المدد من نظم التوظيف العامة لا يتفق وأحكام قانون الإدارات القانونية - مؤدى ذلك عدم أحقية المعروضة حالته فى ضم مدة خدمته السابقة .

إستظهرت الجمعية العمومية أن المشرع رعاية منه لإستقلال أعضاء الإدارات القانونية بالمؤسسات العامة والهيئات والوحدات التابعة لها وضماناً لحيدتهم فى أداء أعمالهم - أفرد تنظيماً قانونياً خاصاً نظم فيه المعاملة الوظيفية لهم إذ عين هذه الوظائف على سبيل الحصر وإشترط فيمن يشغلها - فضلاً عن الشروط المقررة للتعيين فى قانونى العاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام - أن يكون مقيداً بجدول المحامين المشتغلين طبقاً للقواعد والمدد المبينة قرين كل وظيفة من الوظائف المشار إليها فى المادة (١٣) والتى تختلف من وظيفة إلى أخرى واعتد فى هذا الصدد بمدد الإشتغال بعمل من الأعمال القانونية النظيرة طبقاً لقانون المحاماة وقرر حسابها ضمن المدة المشترطة للتعيين فى هذه الوظائف ولما كانت مدة الإشتغال بالمحاماه محسوبة من تاريخ القيد بنقابة المحامين ومدة القيد بالأعمال القانونية النظيرة تؤخذ فى الإعتبار عند التعيين فى إحدى الوظائف الفنية بالإدارات القانونية فلا وجه لإعادة حسابها ثانية كمدة خبرة عملية على سند من نص المادة (٢٣) من قانون نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ . والقول بغير ذلك من شأنه إضافة مدد سبق أخذها فى الإعتبار عند تحديد الوظيفة التى يشغلها العامل وإذا كان قانون الإدارات القانونية سالف البيان من قوانين التوظيف الخاصة التى تسرى أحكامه فى خصوص النطاق الوظيفى المضروب له وإذا كان منطق التفسير يقبل إستدعاء أحكام التوظيف العامة إلى هذا النظام الخاص فيما لم يرد فيه حكم مخصوص فإن ذلك مشروط بألا يتضمن النظام الخاص أحكاماً تتعارض مع أحكام القانون العام ولا تتنافى مع مقتضاها ولا تتنافر مع مفادها وقد سبقت الإشارة إلى أن إستدعاء أحكام مدد الخبرة من النظم العامة من شأنه أن يفيد تكرار الحساب لتلك المدد فضلاً عن الإختلاف فى تصور مدد الخبرة بين نظام العاملين بالقطاع العام الذى أتى بها مجردة تسع كل وجوه الخبرة وبين نظام الإدارات القانونية الذى قصر تصوره المهنى على مدد القيد بالمحاماة - عدم أحقية المعروضة حالته فى ضم مدة خبرته العملية السابقة بقطاع التخطيط إلى مدة خدمته الحالية بالإدارة القانونية بالشركة وذلك بغض النظر عن مدى مشروعية قرار الشركة الصادر بنقله من قطاع التخطيط والمشروعات إلى الإدارة العامة للشئون القانونية .

(فتوى رقم ٤٩٣ بتاريخ ٢٠/٩/٢٠٠٠ ملف رقم ٨٦/٣/٩٨٤)

(٢)

- جامعة الأزهر - شغل وظائف المعيدين - الشروط العامة للمفاضلة بين المتقدمين لشغل تلك الوظائف - جواز إضافة شروط أخرى عند الإعلان - تطبيق .

إستظهرت الجمعية العمومية أن القانون رقم ١٠٣ لسنة ١٩٦١ أجاز تعيين معيدين فى كليات جامعة الأزهر للقيام بالدراسات والبحوث العلمية وغيرها من المهام التى ناط المشرع بهم القيام بها

تحت إشراف أعضاء هيئة التدريس وليكونوا نواة لأعضاء هيئة التدريس فى المستقبل وأن المشرع وضع معايير للمفاضلة بين المتقدمين لشغل هذه الوظائف حاصلها تفضيل الأعلى فى التقدير العام فى الدرجة الجامعية الأولى وأنه فى حالة التساوى فى مرتبة الحصول على هذا التقدير العام يفضل من حصل على تقدير أعلى فى مادة التخصص فإن كان هناك تساوٍ فى هذين التقديرين تكون الأفضلية لمن حصل على درجة علمية أعلى وأجاز المشرع للمجلس الأعلى للأزهر بناء على طلب مجلس الكلية وموافقة مجلس الجامعة إضافة شروط أخرى عند الإعلان عن وظائف المعيدين بالإضافة إلى الشروط العامة المشار إليها .

ولاحظت الجمعية العمومية أن الثابت من الأوراق أن كلية الطب فرع البنات بجامعة الأزهر أعلنت عن شغل وظيفة معيد بقسم طب وجراحة العيون من الجنسين وتضمن الإعلان الإشارة إلى تفضيل الإناث عند التساوى وأنه تقدم لشغل هذه الوظيفة الطبيب/........ الحاصل على البكالوريوس بتقدير عام جيد جداً وتقدير إمتياز فى مادة التخصص والحاصل فى ذات الوقت على درجة علمية أعلى هى الماجيستسر بتقدير جيد جداً والطبيبة/.......الحاصلة على البكالوريوس بتقدير عام جيد جداً وتقدير جيد جداً فى مادة التخصص ولم تكن حاصلة على درجة علمية أعلى عند التقدم لشغل الوظيفة ومن ثم فإنه تخلف شرط التساوى بينهما والذى بموجبه تتحقق الأفضلية للإناث على الذكور فالطبيب المذكور وإن تساوى معها فى التقدير العام للبكالوريوس إلا أنه أعلى منها مرتبة فى مادة التخصص فضلاً عن حصوله على درجة علمية أعلى منها ومن ثم يكون هو الأحق منها فى التعيين فى الوظيفة المذكورة ويضحى القرار الصادر بتعيين الطبيبة المذكورة فى هذه الوظيفة مخالفاً لصحيح حكم القانون الأمر الذى يتعين معه سحب هذا القرار وتعيين الطبيب المذكور فى تلك الوظيفة مع ما يترتب على ذلك من آثار سيما وأنه تظلم من هذا القرار فى المواعيد المقررة لذلك حيث جرى بحث تظلمه وقبوله شكلاً وموضوعاً من السلطة المختصة ممثلة فى الأستاذ رئيس الجامعة بتاريخ ١٩٩٩/٩/١٠ وقبل إنقضاء المدة المقررة لتحصن القرارات الإدارية .

(فتوى رقم ٤٩٠ بتاريخ ٢٠٠٠/٩/١٧ ملف رقم ٥٧٣/٦/٨٦)

(٣)

- رسوم - كيفية حساب رسم الإذاعة المقررة على إستهلاك التيار الكهربائى - استمرار استخدام المليم كوحدة حسابية لتحديد قيمة الرسم المستحق - أساس ذلك .

إستظهرت الجمعية العمومية أن المشرع بموجب القانون رقم ٩٤ لسنة ١٩٨٣ بنظام النقود بعد أن حدد وحدة النقود بالجنيه المصرى مقسماً إلى قروش وحدد العملات المعدنية التى يجوز تداولها وهى العشرون قرشاً والعشرة قروش والخمسة قروش والقرشان والقرش ، ونص على إستمرار تداول العملات المعدنية من فئة المليم والخمسة مليمات والعشرة مليمات لمدة سنتين يتم بعدها سحبها من التداول قضى صراحة فى المادة (١٣) منه باستمرار إستخدام المليم كوحدة حسابية فى الأحوال التى يكون فيها التعامل تنفيذاً لقوانين أو لوائح أو قرارات على أن تجبر الخمسة مليمات حتى تسع إلى قرش ويحذف ما دون الخمسة مليمات مما يؤكد أن المشرع وإن كان قد سحب المليم من التداول كعملة لها قوة الإبراء إلا أنه أبقى عليه كوحدة حساب يعتد بها فى التعاملات التى تتم تنفيذاً لقوانين أو لوائح أو قرارات .

وعلى ضوء ما تقدم ولما كان المشرع بمقتضى القانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٦٨ بشأن رسوم الإذاعة والأجهزة اللاسلكية فرض رسماً على إستهلاك التيار الكهربائى مقداره مليمان عن كل كيلو وات ساعة فى بعض المناطق ومليم فى مناطق أخرى وما إنفك هذا الرسم قائماً بالمقدار المنصوص عليه لم يلحقه تغيير فلا مناص من الإعتداد بهذا المقدار الذى حدده القانون وهو المليمان أو المليم عند حساب قيمة الرسم المستحق على أن يراعى عند تحصيل إجمالى الرسم المستحق جبر المليم وفقاً لما ورد بالمادة (١٣) من القانون رقم ٩٤ لسنة ١٩٨٣ سالف البيان . والقول بغير ذلك وبحساب الرسم بفئة القرش والقرشين بدلاً من المليم والمليمين يخالف صحيح أحكام القانون .

(فتوى رقم ٥٩١ بتاريخ ٢٠٠٠/١٠/٣٠ ملف رقم ٥٧٠/٢/٣٧)

(٤)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع- نزاع - إخفاق الدائن فى إثبات الدين - رفض المطالبة .

إستظهرت الجمعية العمومية أن المشرع ألقى بعبء الإثبات على عاتق الدائن فعليه إيداع البيانات والمستندات المؤيدة لإدعائه وعلى المدين إثبات نفى هذا الإدعاء فإذا تخلف الدائن عن تقديم ما يثبت إدعائه قامت قرينته لصالح الطرف الآخر بمقتضاها براءة ذمته من هذا الإلتزام - الحاصل فى الحالة المعروضة أن المستندات المقدمة من الهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية غير قاطعة فى إثبات عدم قيام مجمع اللغة العربية بسداد المبلغ محل المطالبة فضلاً عن أن المستندات المقدمة من المجمع تؤيد قيامه بسداد المبلغ المشار إليه ومن ثم فإن الهيئة تكون قد أخفقت فى تقديم سند مطالبتها بإلزام المجمع بسداد المبلغ محل النزاع الأمر الذى تضحى معه مطالبتها الماثلة جديرة بالرفض .

(فتوى رقم ٤٩٦ بتاريخ ٢٠٠٠/٩/٢٠ ملف رقم ٣١٠٨/٢/٣٢)

(٥)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع- نزاع - الرأى الصادر من الجمعية العمومية فى هذا المجال هو رأى نهائى حاسم للنزاع واجب النفاذ - عدم جواز الإمتناع عن تنفيذه .

إستظهرت الجمعية العمومية أن المشرع إختص الجمعية العمومية بإبداء الرأى مسبباً فى الأنزعة التى تنشب بين الجهات الإدارية بعضها البعض وذلك بديلاً عن إستعمال الدعوى كوسيلة لحماية الحقوق وفض المنازعات وأضفى المشرع على رأيها صفة الإلزام للجانبين حسماً لأوجه النزاع وقطعاً له ولم يعط لجهة ما حق التعقيب عليه أو معاودة النظر فيه حتى لا يتجدد النزاع إلى مالا نهاية وأن الجمعية العمومية إذ تستوى على القمة بين أجهزة الفتيا داخل الدولة بحكم تشكيلها العالى وما يرتبط به من أمانات لا يسوغ أن يكون الرأى الصادر عنها والذى تكتشف به عن صحيح حكم القانون محلاً لجدول أو مساومة أو إمتناع عن تطبيقه إذا لم يصادف قبولاً ويتعين على الجهة الإدارية ألا تتقاعس عن تنفيذه على أى وجه من الوجوه وأن تتجرد عن مثل هذا التصرف الذى قد يستثير وجه المسئولية عنه وعلى الجهه الإدارية التى صدر الرأى لصالحها حال إستمرار إمتناع الجهة الإدارية الأخرى عن تنفيذه ألا تقعد عن إبلاغ الجهات الرئاسية وتحريك ولايتها فى هذا الأمر وضعاً له فى صحيح نصابه . وليس ثمة من مندوحة فى وجوب إنصياع الجهات الإدارية إلى تنفيذ إفتاء الجمعية العمومية وعدم مخالفته أو الإمتناع عن

تنفيذه أو الإنحراف عنه حرصاً على أن يسود القانون وتغلف الشرعية تصرفاتها إلتزاماً بصحيح تلك المقتضيات وعلى ذلك فيتعين على مصلحة الجمارك أن تلتزم بتنفيذ الفتوى المشار إليها دون تعليق ذلك على إعتماد الكشوف سالفة الذكر من الجمعية العمومية فتلك مسألة فنية لا تختص بها الجمعية العمومية .

(فتوى رقم ٥٠٤ بتاريخ ١/١٠/٢٠٠٠ ملف رقم ٣٢/٢/٣٠٤٠)

(٦)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع- نزاع - حسمه من الجمعية العمومية برأى ملزم - عدم جواز إعادة نظره .

إستظهرت الجمعية العمومية أن المشرع ناط بالجمعية العمومية الإختصاص بإبداء الرأى مسبباً فى المنازعات التى تنشأ بين الجهات التى حددها فى المادة (٦٦/د) المشار إليها على أن يكون رأيها ملزماً للجانبين حسماً لأوجه النزاع وفضاً له ولم يعط لجهة ما حق التعقيب على ما تنتهى إليه الجمعية العمومية من رأى ملزم وعلى هذا فإن الرأى الصادر من الجمعية العمومية فى مجال المنازعات هو رأى نهائى حاسم لأوجه النزاع تستنفد ولايتها بإصداره ولا يجوز معاوده طرحه مرة أخرى حتى لا يتجدد النزاع إلى ما لا نهاية - الثابت من الأوراق أن النزاع الماثل سبق أن حسمته الجمعية العمومية برأى ملزم حيث إنتهت إلى عدم أحقية محافظة الإسماعلية فى المطالبة بقطعة الأرض محل النزاع بعد أن تبين لها إختصاصها بنظر المنازعة بحسبان أن هيئة كهرباء مصر تحولت إلى شركة مساهمة بموجب القانون رقم ١٦٤ لسنة ٢٠٠٠ المعمول به إعتباراً من ١/٧/٢٠٠٠ إى بعد تاريخ جلسة الجمعية العمومية المنعقدة بتاريخ ١٦/٦/١٩٩٩ ومن ثم فليس بمجدٍ إعادة المجادلة فى أمر الإختصاص بعد إذ أن حُسِمَ بقبول فصل ولما كان ذلك وإذ لم يجد من الأوضاع ولا من ظروف الحال ولا من وجهات النظر ما لم يكن تحت بصر الجمعية العمومية وغاب عن بصيرتها عندما أصدرت إفتاءها السابق بجلسة ١٦/٦/١٩٩٩ والذى لم يطرأ من الموجبات ما يقتضى قبول إلتماس إعادة النظر بشأنه فيكون مؤدى ما سبق جميعه عدم جواز إعادة عرض النزاع على الجمعية العمومية .

(فتوى رقم ٥٠٥ بتاريخ ١/١٠/٢٠٠٠ ملف رقم ٣٢/٢/٢٩٧٤)

(٧)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع - نزاع - أحد أطرافه من أشخاص القانون الخاص - عدم إختصاص .

إستظهرت الجمعية العمومية أن المشرع وضع فى المادة (٦٦فقرة د) من قانون مجلس الدولة أصلاً عاماً من مقتضاه إختصاص الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع دون غيرها بالفصل فى المنازعات التى تنشأ بين المصالح العامة وبين الهيئات العامة أو بين الهيئات المحلية أو بين هذه الجهات بعضها البعض وهى جميعاً من أشخاص القانون العام ومن ثم فإن ولاية الجمعية العمومية بنظر المنازعات تنحسر عن تلك التى يكون أحد أطرافها شخصاً من أشخاص القانون الخاص ولو كان الطرف الآخر فى المنازعة من أشخاص القانون العام .

والحاصل فى الحالة المعروضة أن المنازعة الماثلة بين الهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية من جهة وشركة الأهرام للمجمعات الإستهلاكية وهى أحدى شركات القطاع العام التابعة لوزارة التموين والتجارة الداخلية وبهذه المثابة تعد من أشخاص القانون الخاص ومن ثم ينحسر إختصاص الجمعية العمومية عن نظر هذه المنازعة .

(فتوى رقم ٤٩١ بتاريخ ١٧/٩/٢٠٠٠ ملف رقم ٣٢/٢/٣١٤٣)

جلسة ٣١ من أغسطس سنة ٢٠٠٠

(١)

- عاملون مدنيون بالدولة - إنهاء الخدمة - مدى جواز البقاء في الخدمة حتى سن الخامس والستين .

إستظهرت الجمعية العمومية أن تحديد سن الإحالة إلى المعاش هو جزء من نظام الوظيفة العامة الذى يخضع له الموظف لدى دخوله الخدمة وهو نظام قابل للتعديل باعتبار أن علاقة الموظف بجهة الإدارة هى علاقة تنظيمية تحكمها القوانين واللوائح وليس للموظف من سبيل فى تعيين الأسباب التى تنتهى بها خدمته ومن بينها تحديد سن إحالته إلى المعاش وإنما تحدد نظم التوظف هذه السن حسبما يوجب الصالح العام الذى قد يقتضى تقرير بعض الإستثناءات لدى تحديد سن الإحالة إلى المعاش وهو ما نهجه المشرع فى القانونين رقمى ٣٦ و٣٧ لسنة ١٩٦٠ المشار إليهما إذ قرر أصلاً عاماً يسرى على المخاطبين بأحكام القانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٦٠ بانهاء خدمتهم لدى بلوغهم سن الستين واستثنى من الخضوع لهذا الأصل الموظفين الذين تجيز قوانين توظفهم بقاءهم فى الخدمة بعد بلوغهم هذه السن فيحق لهم الإستمرار فى الخدمة بعدها وحتى بلوغهم السن المحددة لإنهاء خدمتهم فى القوانين المعاملين بها إبان العمل بالقانون المذكور كما مُدَ هذا الإستثناء ليسرى على مستخدمى الدولة وعمالها الدائمين وذلك بمقتضى حكم الإحالة المنصوص عليه فى المادة (٢٠) من القانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٦٠ فأصبحت العبرة فى الإستفادة من حكم هذا الإستثناء بالمركز القانونى الثابت منذ ١٩٦٠/٣/١ إن كان الأمر يتعلق بموظف وفى ١٩٦٠/٥/١ إن كان الأمر يتعلق بعامل أو مستخدم ثم صدر القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٣ مردداً ذات الحكم فجعل الأصل فى إنهاء خدمة المخاطبين بأحكامه ببلوغهم سن الستين مع استثناء الموظفين والمستخدمين والعمال الموجودين فى الخدمة بأى من هذه الصفات وقت العمل بأحكامه إعتباراً من ١٩٦٣/٦/١ - فأقر لهم البقاء فى الخدمة حتى الخامسة والستين متى كانت لوائح توظفهم تقضى ببقائهم فى الخدمة حتى بلوغهم هذه السن ومن ثم يتولد لمن له حق البقاء فى الخدمة حتى سن الخامسة والستين فى ظل أحكام القانونين رقمى ٣٦ و٣٧ لسنة ١٩٦٠ أو فى ظل القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٣ مركز قانونى ذاتى يستصحبه فى ظل العمل بأحكام القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٣ ومن بعده قانون التأمين الإجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ وتنطبق الأحكام المشار إليها على العاملين بالدولة إعمالا لحكم المادة (٩٥) سالفة البيان والتى قضت بأن الأصل فى إنتهاء خدمتهم بلوغهم سن الستين بمراعاة أحكام القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ - لائحة عمال المصانع الحربية ومصانع الطيران آنفة البيان تسرى أحكامها على العاملين الدائمين بهذه المصانع ومن بين ما تضمنته أحكامها إستمرار هؤلاء العاملين فى الخدمة حتى سن الخامسة والستين مع جواز استمرارهم فى الخدمة حتى سن السبعين بقرار من مجلس إدارة هذه المصانع وأن اللائحة المذكورة حددت كيفية شغل وظائف العمال الدائمين وأجازت فى ذات الوقت تعيين ذوى المؤهلات باليومية أو بأجر الساعة أو نظام معدل الإنتاج بالقطعة وعلى هذا النحو من التنظيم يخرج العاملون المعينون وفقاً لأحكام هذه اللائحة من عداد العاملين الخاضعين لأحكام كادر العمال الذى كان سارياً إبان صدور تلك اللائحة .

والحاصل على ما ورد فى الأوراق أن المعروضة حالته عُينَ بالمؤسسة المصرية العامة للطيران بمكافأة

شـاملة مـقـدراها عـشـرون جنيـهـاً إعـتـبـاراً من ١٩٦٢/١١/٢٠ ومن ثم فـإنه فى هذه الأثناء لم يكن من العاملين الدائمين فى مفهوم اللائحة المذكورة ولم تكن للمعينين بمكافأة شاملة لوائح تقرر لهم ميزة معينة بمقتضاها إنتهاء خدمتهم فى سن أخرى غير سن الستين وفى ١٩٦٣/١/٢٣ تم وضعـه على درجة دائمة من درجات القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ (السادسة) ونقل بذات الدرجة إلى وزارة التخطيط إعتباراً من ١٩٦٩/٩/٨ وتدرج بهذه الصفة حتى حصل على درجة رئيس قطاع وأنه منذ وضعـه على درجة دائمة فى ١٩٦٣/١/٢٣ قبل العمل بالقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٣ فقد صار من عداد الخاضعين للأصل العام المقرر الذى يقضى بإنهاء الخدمة فى سن الستين فيستصحب هذا الوضع فى ظل العمل بأحكام قانون التأمين الإجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥

(فتوى رقم ٥٠٦ بتاريخ ٢٠٠٠/١٠/١ ملف ٢٩٠/٢/٨٦)

(٢)

– ضرائب الضريبة العامة على المبيعات – عدم خضوع عقود المقاولات للضريبة العامة على المبيعات .

استعرضت الجمعية العمومية ما استقر عليه افتاؤها من عدم خضوع عقود المقاولات للضريبة العامة على المبيعات والذى شيدته على أساس أن المشرع فى قانون الضريبة العامة على المبيعات الصادر بالقانون رقم ١١ لسنة ١٩٩١ وضع تنظيماً شاملاً للضريبة العامة على المبيعات عَيَّن بمقتضاه السلع والخدمات الخاضعة للضريبة فأخضع السلع المحلية والمستوردة والخدمات التى أورد بيانها بالجدول رقم (٢) المرافق للقانون لهذه الضريبة وجعل مناط إستحقاقها مجرد بيع السلعة أو تأدية الخدمة من المكلف . كما حدد المشرع سعر الضريبة العامة على المبيعات بفئة ١٠٪ من قيمتها وذلك فيما عدا السلع المبينة فى الجدول رقم (١) المرفق بالقانون فجعل سعر الضريبة على النحو المحدد قرين كل سلعة مدرجة به بينما أفراد الجدول رقم (٢) للخدمات الخاضعة للضريبة وبيان سعرها . وناط برئيس الجمهورية إعفاء بعض السلع من الضريبة أو تعديل سعرها . كما أجاز له تعديل الجدولين رقمى (١) و (٢) المشار إليهما حذفاً وإضافة وبسند من ذلك صدر قرار رئيس الجمهورية رقم (٧٧) لسنة ١٩٩٢ بتعديل الجدول رقم (٢) المرافق لقانون الضريبة العامة على المبيعات وأضيف إليه خدمات التشغيل للغير بفئة ضريبية ١٠٪ كما أن قانون الضريبة العامة على المبيعات عرف المفاهيم والمصطلحات الواردة بالمادة (١) منه تعريفاً عاماً وخص مفهوم الخدمة بأنها كل خدمة واردة بالجدول رقم (٢) المرافق للقانون . بما يعنى أن المشرع قد عزف عن التعريف للخدمة بالمفهوم العام المجرد وشاء أن يضع لكل خدمة يرى شمول الضريبة لها إسماً تنفرد به على سبيل الحصر والتعيين فى الجدول المرافق للقانون والذى يملك رئيس الجمهورية مكنة الإضافة إليه وتعديله . بيد أن هذه المكنة يتعين أن تكون فى إطار ما رسمه المشرع بأن يكون بيان الخدمة بالتفريد العينى لها وليس بالتعريف العام المجرد الذى لم يشأ المشرع أن يسلك سبيله فيما يتعلق بتحديد الخدمة فى تطبيق أحكام هذا القانون .

وفى ضوء من ذلك ينبغى فهم قرار رئيس الجمهورية رقم ٧٧ لسنة ١٩٩٧ بما يحمله على الصحة ويبعده عن اللبس والغموض والتعريفات العامة بما مؤداه أن عبارة « خدمات التشغيل

للغير » المضافة إلى الجدول رقم (٢) المرافق لقانون الضريبة العامة عل المبيعات بقرار رئيس الجمهورية آنف الذكر لاتشمل عقود المقاولات ودلالة ذلك أن المشرع بعد أن عين في الجدول رقم (٢) المرافق للقانون آنف الذكر عدداً من الخدمات التي تدخل في عموم خدمات التشغيل للغير مثل خدمات الفنادق والمطاعم السياحية وخدمات شركات النقل السياحي وخدمات التلكس والفاكس والنقل المكيف بين المحافظات وخدمات الوسطاء الفنيين لاقامة الحفلات العامة أو الخاصة صدر قرار رئيس الجمهورية رقم (٧٧) لسنة ١٩٩٢ باضافة خدمات التليفون والتلغراف المحلي وخدمات الاتصالات الدولية وخدمات التركيبات والتوصيلات التليفونية ثم أورد عبارة «خدمات التشغيل للغير» كذلك -وهى عبارة تتسع لكل الخدمات المذكورة آنفاً وبما مفاده أنه قصد بها سائرالخدمات المتعلقة بهذا النوع المشار اليه من قبل ومن ثم تخرج عنها عقود المقاولة إذ أنها ليست من جنس ما ذكر ولو قصد صاحب القرار إخضاعها للضريبة على المبيعات ما أعوزه النص على ذلك صراحة وآية ذلك أيضاً أنه صدرت قرارات تالية لرئيس الجمهورية بإضافة خدمات أخرى إلى ما يخضع للضريبة وهى تتعلق بتأجير السيارات والبريد السريع وشركات النظافة واستخدام الطرق والوساطة لبيع العقارات والسيارات ولو كان مقصد مصدر القرارات المذكورة هو عموم خدمات التشغيل للغير لما احتاج إلى إصدار القرارات المشار إليها ، ولما احتاج المشرع إلى ترديد ذات الخدمات المشار إليها خدمة ، خدمة .

وأن استبقاء مدلولات المفاهيم التي استخدمها القانون رقم (١١) لسنة ١٩٩١ فى ظل العمل بالتعديل الذى شمله القانون (٢) لسنة ١٩٩٧ يفيد أنه وإن كانت السلع المفروضة عليها الضريبة معرفة بالقانون ذاته تعريفاً شمله نص المادة (١) من حيث إنهاء «كل منتج صناعى سواء كان محلياً أو مستورداً» وقد بقيت على تعريفها بعد العمل بالقانون (٢) لسنة ١٩٩٧ فان الخدمات لم يضع لها قانون ضريبة المبيعات تعريفاً عاماً يحيط بمدلولها كما وضع بالنسبة «للسلع» وإن أشار إليها فى المادة (١) الخاصة بالتعريفات بأنها «كل خدمة واردة بالجدول رقم (٢) المرافق» وبقيت الخدمات بعد العمل بالقانون رقم (٢) لسنة ١٩٩٧ على حالها من الإشارة إليها لا بالتعريف العام ولكن بذكر المفردات العينية لنوع الخدمات التي يقدر المشرع شمول الضريبة لها فيدرجها بإسمها في الجدول رقم (٢) من القانون . وقد اكدت المادة (٢) من قانون ضريبة المبيعات هذا الفارق فنصت فى فقرتها الأولى على فرض الضريبة على السلع المصنعة محليا أو مستورداً «الا ما إسْتُثنِىَ بنص خاص » فهى تُفرَض علي عموم ما يعتبر سلعة ويدخل فى مفهومها وتحيطه دلالتها ولايستثنى الإ ما يرد بشأنه نص خاص يحدد نوع سلعة أو جنس سلع محددة على سبيل الحصر . أما الخدمات فأشارت إليها الفقرة الثانية من المادة ذاتها بأن « الضريبة تفرض على الخدمات الواردة بالجدول رقم (٢) . . . . » أى بالتفريد العينى لكل من أنواعها . ومن ثم فان جوهر ما إنبنى عليه إفتاء الجمعية العمومية بشأن الخدمات الخاضعة لأحكام قانون ضريبة المبيعات إنما يبقى على ما هو عليه .

ولاينال مما تقدم صدور حكم من محكمة النقض بجلستها المنعقدة بتاريخ ١٦/٤/١٩٩٨فى الطعن رقم ٢٢١ لسنة ٦٧ القضائية وحكم من المحكمة الإدارية العليا فى الطعن رقم ٣٢٠ لسنة ٤٥ القضائية بجلسة ٤/٦/٢٠٠٠ يحملان تفسيراً

مغايراً لما إنتهت إليه الجمعية العمومية حيث خلصا - بعد استعراض أحكام قانون الضريبة العامة على المبيعات الصادر بالقانون رقم ١١ لسنة ١٩٩١ المعدل بالقانون رقم ٢ لسنة ١٩٩٧ - إلى إنصراف عبارة « خدمات التشغيل للغير » فى خصوص نشاط المقاولات إلى عنصر العمل وحده دون المواد المستخدمة التى تنظم الضريبة عليها الجداول الخاصة بالسلع متى كان هذا العمل يزاول على وجه الممارسة والتكرار وكان القائم به من المكلفين بتحصيل وتوريد الضريبة العامة على المبيعات .

ذلك أن الجمعية العمومية طالعت الحكمين المشار إليهما وإرتأت أن هذا القضاء قد صح - فى تقديرها- فيما استفاده أولاً من أن المشرع وضع لكل خدمة إرتأى شمول الضريبة لها إسماً تنفرد به على سبيل الحصر والتعيين وهو ما يخرجها عن المدلول العام المجرد بما لازمه إعتبار مقصود المشرع من عبارة « خدمات التشغيل للغير » مدلولاً محدداً لخدمات معينة . كما أصاب القضاء المشار اليه فى تأكيده علي أنه لو كان مقصود المشرع من عبارة « خدمات التشغيل للغير » مدلولاً عاماً ينصرف إلى عموم الخدمات لما احتاج الأمر إلى أن يخضع الخدمات الواردة بالجدول (ز) الملحق بالقانون رقم (٢) لسنة ١٩٩٧ للضريبة وهى الخدمات التى تتعلق بتأجير السيارات والبريد السريع وشركات النظافة واستخدام الطرق إذ أن هذه الخدمات الأخيرة تندرج تحت هذا المدلول العام ويتفق الاستخلاص المتقدم للقضاء المشار إليه مع ما استقر عليه إفتاء الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع المطرد فى هذا الشأن إتفاقاً تاماً ويعد ترديداً له .

ولكن القضاء المشار إليه ذكر أن « التشغيل للغير » له معنى خاص هو المزاولة بالممارسة والتكرار وهنا يفترق عن رأى الجمعية العمومية ذلك أن المعني اللغوى الذى تبناه لتلك العبارة يحيد عن هذا الإستنتاج فالعبارة لم تتضمن معني يحمل تقييدها بالممارسة والتكرار الأمر الذى يكون معه القضاء المشار إليه قد خصصها بما لم تعرف الجمعية العمومية له أسباباً قانونية ولامناهج فقهية تقتضى هذا التخصيص كما أن المزاولة بالممارسة والتكرار لا تفرق المقاولة عن عقد العمل فأى عمل يمكن أداؤه على وجه المزاولة والتكرار دون أن يفيد ذلك خروجه عن طبيعة عقد العمل ودخوله فى عقود المقاولة أو العكس .

ومن ناحية أخرى فان الرأى الذى تبناه هذا القضاء اقتطع من عقد المقاولة أحد عناصره وجعله عقد عمل محض رغم أن عقد المقاولة طبقاً لنص المادة ٦٤٦ من القانون المدنى هو عقد يتعهد بمقتضاه أحد المتعاقدين أن يصنع شيئا أو يؤدى عملاً لقاء أجر يتعهد به المتعاقد الآخر وهو يشتمل على نوعين من المعاملات أولهما صنع شيء وهذا هو الاستصناع فى الفقه وهو يقوم على مستصنع وهو طالب الصنعة وصانع وهو من يقوم بتحضير المادة الأولية ويتولى العمل ومادة وهي محل العقد وثمن وهو المال الذى يدفعه المستصنع نظير المطلوب صنعه وهو قيمة المادة الأولية مع عمل الصانع . وهذا المعنى أكده ما جاء فى المادة ٢/٦٤٧ من القانون المدنى « كما يجوز أن يتعهد المقاول بتقديم العمل والمادة معاً » وثانيهما أداء عمل لقاء أجر وهذا هو الإجارة على العمل فى الفقه ويوضح ذلك ما ورد فى المادة ١/٦٤٧ من القانون المدنى «يجوز أن يقتصر المقاول على التعهد بتقديم عمله على أن يقدم رب العمل المادة التى يستخدمها ويستعين بها فى القيام بعمله» وحتى فى هذه الحالة فان المقاول يلتزم بان يقدم على نفقته ما

يحتاجه في إنجاز العمل من أدوات ومهمات إضافية حسبما نصت الفقرة (٢) من المادة(٦٤٩) من القانون المدني فهو لا يقدم جهد عمل خالصاً إنما يقدم عملاً ممزوجاً إما بمادة وإما باستخدام أدوات ومهمات تتبعه ولا تتبع رب العمل . فالاستصناع ضربٌ من ضروب المقاولة وقد عرفته مجلة الأحكام العدلية في المادة ١٢٤ بأنه «عقد مقاولة مع صاحب الصنعة علي أن يعمل شيئاً».

وفي حالة ما اذا قدم المقاول العمل والمادة فان النظر السابق أن العقد فى هذه الحالة يصبح مزيجاً من بيع ومقاولة بحيث يقع البيع علي المادة وتسرى أحكامه فيما يتعلق بها وتقع المقاولة على العمل وتنطبق أحكامها عليه يُشَطر العقد ذا الطبيعة الواحدة إلى علاقتين عقديتين متباعدتين بحسبانهما بيعاً وعملاً الأمر الذى يصعب تطبيقه عملاً على عقد واحد امتزجت فيه المادة بالعمل إمتزاجاً تاماً بحيث أصبحا محلاً واحداً للعقد دون إمكان تخصيص أحدهما بحكم متميز لايسرى علي الآخر والحال أن صنيع المقاول لا يعد عملاً بالمعنى الإصطلاحى الذى يُعرَّف به العمل فى القانون المدنى وفقه قانون العمل من كونه نشاطاً يجرى لخدمة آخر وتحت إدارته أو إشرافه طبقاً لحكم المادة ٦٧٤ مدنى وجوهر علاقة العمل أن يجرى تحت إدارة صاحب العمل أو إشرافه على خلاف عقد المقاولة الذى يخلو بطبيعته من هذا المفاد . بل ولا يجد هذا النظر مجالاً للتطبيق إبتداءً من الناحية الضريبية حيث أن تجزئة العملية الواحدة إلى عمل ومادة ثم إخضاع العمل بعد تحديد نسبته فى العملية للضريبة يثير من اللبس والغموض ما لايخفى عند تحديد وعاء الضريبة وهو ما سعي المشرع إلى تجنبه بتفريد الخدمات الخاضعة للضريبة العامة على المبيعات بوضع إسم لكل منها تنفرد به على سبيل الحصر والتعيين مع تحديد فئة الضريبة السارية عليه تحديداً قاطعاً حتى لا يدع مجالاً للإختلاف فى تحديد الوعاء الخاضع للضريبة من خدمة إلى أخرى بحسب نسبة العمل الداخل فيها للعملية كلها وإلا أصبح زمام الضريبة بيد الجهة الإدارية تتولى تنظيم أوضاعها وتحديد وعائها وأسس تقديرها وبيان مبلغها والملتزمين أصلاً بأدائها والمسئولين عنها وقواعد ربطها وتحصيلها وتوريدها وكيفية أدائها رغم أن كل أولئك منوط بالسلطة التشريعية وحدها طبقاً لنص المادة (١١٩) من الدستور . هذا وقد أخضع القضاء المشار إليه عنصر العمل فقط فى نشاط المقاولات للضريبة العامة على المبيعات بصرف عبارة خدمات التشغيل للغير إليه متى كان هذا العمل يزاول على وجه الممارسة والتكرار وهذا الشرط يخالف نص المادة (٦) من قانون الضريبة العامة على المبيعات الذى قضى باستحقاق الضريبة بمجرد تحقق واقعة بيع السلعة أو أداء الخدمة بمعرفة المكلفين كما يخالف التعريف الذى أورده للمكلف والمتضمن من يؤدى خدمة خاضعة للضريبة دونما إشتراط أن يكون أداء الخدمة أو العمل على وجه الممارسة والتكرار فبمجرد أداء الخدمة الواردة بالجداول المرفقة سواء كان بصورة إعتيادية أو عرضية تستحق الضريبة .

وأخيراً فإن ما إستقر عليه إفتاء الجمعية العمومية من أن خدمات التشغيل للغير قصد بها الخدمات المتعلقة بهذا النوع المشار إليه من قبل وهى الإتصالات المحلية والدولية وتوصيلاتها ونحوها من خدمات التشغيل بمجال الإتصالات وتركيباتها هو ما يتفق ومنهج المشرع الضريبى عند فرض الضريبة بتحديد وعائها وسعرها بدقة يرتفع معها اللبس والغموض ويتفق أيضاً مع كون الأصل أن القاعدة القانونية الضريبية لا ينبغى عند التفويض فى بيان مفرداتها أن تكون هذه المفردات التى شملها البيان

من العموم والسعة بما تخضع معه أنشطة لم يشأ المشرع أن يخضعها للضريبة فإذا أغفل المشرع ذلك الأصل فيجرى تفسير القاعدة الضريبية بحيث لا يتوسع فيها ولا يقاس عليها وبما يحملها على اليقين ويبعد بها عن الشك والظن . وهى مبادئ لا تتفق وإخضاع خدمات التشغيل للغير نقلاً ومقاولات وحرفاً ومهناً وأعمالاً وأنشطة ونحوها مما ينفسح له هذا العموم بالغ السعة والشمول للدلالة اللغوية للفظ «خدمات التشغيل للغير» الواردة بمحض نص أدرج بجدول الخدمات الخاضعة للضريبة المرفق بقانون الضريبة العامة على المبيعات المشار إليه . وهو أمر لو أراده صاحب التشريع الضريبى لما أعوزه أن يؤكده بعبارة تحمل على اليقين إدراك هذا المفاد الضخم ولما إحتاج صاحب القرار من بعد أن يصدر القرار رقم ٢٩٥ لسنة ١٩٩٣ بإضافة خدمات أخرى إلى ما يخضع للضريبة والتى تتعلق بتأجير السيارات والبريد السريع وشركات النظافة ولو كان يقصد من القرار رقم ٧٧ لسنة ١٩٩٢ عموم خدمات التشغيل للغير لما إحتاج إلى إصدار القرار الأخير ولو أراد أن يعدل أياً من هذه الدلالات لفعل ذلك بمناسبة تعديله قانون ضريبة المبيعات وإصداره القانون رقم ٢ لسنة ١٩٩٧ ولكنه لم يفعل لا صراحة ولا ضمناً لا فى نصوصه ولا فى أعماله التحضيرية .

(فتوى رقم ٥٠٣ بتاريخ ١/١٠/٢٠٠٠ ملف رقم ٤٩/٢/٧٨)

ذات المبدأ بذات الجلسة

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع - نزاع بين جامعة حلوان ومصلحة الضرائب العامة على المبيعات - مطالبة المصلحة للجامعة أداء ضريبة مبيعات عن عقود المقاولة التى أبرمتها الجامعة - عدم خضوع تلك العقود للضريبة العامة على المبيعات تأكيداً لما إستقر عليه إفتاء الجمعية العمومية .

(فتوى رقم ٥٠٢ بتاريخ ١/١٠/٢٠٠٠ ملف رقم ٣٠٢٧/٢/٣٢)

(٣)

- مبانى - قانون تنظيم وتوجيه أعمال البناء - اشتراط الحصول على ترخيص من الجهة الإدارية المختصة بشئون التنظيم - قبل سريان القانون رقم ١٠١ لسنة ١٩٩٦ كان يكفى لإقامة المبانى الخاصة بالجهات الحكومية مجرد إخطار الجهة الإدارية المختصة - الإخطار لا يستوى مع الترخيص من حيث الأثر المترتب على تخلفه - تطبيق .

بموجب قانون تنظيم وتوجيه أعمال البناء إشترط المشرع الحصول على ترخيص من الجهة الإدارية المختصة بشئون التنظيم أو إخطارها بذلك قبل إنشاء أى مبان أو إقامة أى أعمال أو توسيعها أو تعليتها أو تعديلها أو هدمها أو تغطية واجهات المبانى القائمة بالبياض أو نحوه . كما أوجب أن يتم البناء أو الأعمال وفقاً للأصول الفنية وطبقاً للرسومات والبيانات والمستندات التى تم بسند منها منح الترخيص . وناط المشرع بالجهة الإدارية المختصة بشئون التنظيم فى حالة مخالفة ذلك إتخاذ الإجراءات الإدارية اللازمة لوقف هذه الأعمال ثم إصدار المحافظ المختص أو من ينيبه قراراً بإزالة المخالف منها أو تصحيحه وذلك بعد أخذ رأى اللجنة المنصوص عليها فى المادة (١٦) من القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ . وأوضحت اللائحة التنفيذية للقانون المشار إليه أنه فيما يتعلق بإقامة الجهات الحكومية لمبانيها يكفى إخطارها للجهة الإدارية المختصة بشئون التنظيم بشروعها فى البناء أو إقامة المبانى والإنشاءات الخاصة بها قبل التنفيذ بشهر على الأقل وذلك بخطاب مسجل أو بتسليم الإخطار لها باليد وإعتبرت اللائحة الإخطار على النحو المتقدم بمثابة ترخيص بالبناء .

ومن حيث أن المادة (٤) من القانون آنف الذكر قد إستلزمت الحصول على ترخيص أو القيام بإخطار الوحدة المحلية المختصة قبل الشروع فى إقامة المبانى أو المنشآت وأوضحت اللائحة التنفيذية للقانون أنه يكفى قيام الوزارات والأجهزة والمصالح العامة والهيئات العامة وغيرها من الجهات المشار إليها فى المادة (٥٢) منها بإخطار الجهة الإدارية المختصة بشئون التنظيم وإعتبرت الإخطار بمثابة ترخيص بالبناء فمن ثم فإن الإخطار لا يستوى فى أثره مع الترخيص . ذلك أن المشرع قدر أن الحكومة ومصالحها العامة ونحوها من الهيئات العامة والمحلية وهيئات القطاع العام وشركاته لا يسوغ لها مخالفة القانون أو الخروج على أحكامه فيما فرضه من مراعاة الأصول الفنية والمواصفات العامة ومقتضيات الأمن والقواعد الصحية لدى إقامتها لمنشآتها أو مبانيها بما قنع معه بمجرد إخطار الجهة الإدارية المختصة بشئون التنظيم بالعزم على التنفيذ .

والحاصل أن الإخطار لا يستوى مع الترخيص فى قيامه ومن ثم فهو يفترق عنه فى تقدير أثر تخلفه . لأن الترخيص يصدر عن الجهة الإدارية القوامة على شئون الأبنية والإشراف على صحة إعمال شروط القوانين أوامر ونواه . بينما الإخطار يصدر عن الجهة المنشئة للبناء والمستغلة له والإخطار لا يعكس موقف الجهة الإدارية القوامة على شئون البناء والترخيص يفيد الموافقة من الجهة الإدارية على إقامة البناء ويفيد بمقتضاه مطابقة التصميمات لشروط القانون بينما الإخطار لا يفيد هذه الموافقة ولا يلزم عنه التحقق من تلك المطابقات وهو لا يفيد غير علم الجهة الإدارية بالعزم على إقامة مبنى معين فإذا نصت اللائحة على أن الإخطار هو بمثابة ترخيص فهى لا تقصد ترتيب ذات الأثر عليهما وجوداً أو عدماً إنما تفيد أن الترخيص غير لازم بالنسبة للجهات الحكومية عندما تشرع فى إقامة مبانيها . الأمر الذى يضحى معه الإخطار غير معتبر إجراءً جوهرياً يترتب على مخالفته الآثار القانونية التى تترتب على عدم الحصول على الترخيص ومنها إزالة المبنى المخالف بدلالة أن المشرع حين إستلزم حصول الجهات الحكومية على ترخيص قبل الشروع فى إقامة مبانيها أصدر القانون رقم ١٠١ لسنة ١٩٩٦ موجباً ذلك وألغى الإخطار كبديل عنه .

ومن ناحية أخرى فإن المشرع وإن أوجب وقف الأعمال التى تمت دون ترخيص أو إخطار لمخالفتها لأحكام القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ بشأن توجيه وتنظيم أعمال البناء ثم إزالتها بقرار من المحافظ أو من ينيبه بعد العرض على اللجنة المنصوص عليها فى المادة (١٦) تحقيقاً لمصلحة عامة هى وجوب إقامة المبانى أو المنشآت - حتى تلك التى تقيمها الدولة - بما يتفق مع الأصول الفنية والمواصفات العامة ومقتضيات الأمن والقواعد الصحية . بيد أن المشرع أيضاً ناط بالسلطة المشار إليها التجاوز عن الإزالة فى بعض المخالفات التى لا تؤثر على مقتضيات الصحة العامة أو أمن السكان أو المارة أو الجيران . وجهة الإدارة وهى بسبيل إعمال سلطتها التقديرية فى هذا الشأن عليها المفاضلة بين المصلحة العامة فى وجوب إقامة المبانى الحكومية بعد إخطارها بذلك وبين المصالح العامة الأخرى التى قد تتعارض معها الأمر الذى يجب معه أن يصدر القرار الإدارى مراعياً المصلحة العامة الحقيقية بما لا يسوغ معه إزالة السور محل النزاع الماثل بسند من عدم إخطار وزارة الثقافة الوحدة المحلية المختصة بعزمها على البناء لما فى ذلك من تغليب وجوب إتباع إجراء غير جوهرى على الحفاظ على المبانى الحكومية وما تمثله من ثروة عقارية عامة لا يجوز التفريط فيها

ومن ثم يغدو قرار الإزالة الصادر من رئيس مركز ومدينة مطروح بإزالة السور الذى أقامته وزارة الثقافة بترخيص من مصلحة الموانى والمنائر لا سند له من القانون .

(فتوى رقم ٥٩٢ بتاريخ ٢٠٠٠/١٠/٣٠ ملف رقم ١٩١/٢/٧)

(٤)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع
- نزاع بين مصلحة الموانى والمنائر ومحافظة مطروح
- أموال عامة - أحقية المصلحة فى الإنتفاع بالأرض المخصصة لها .

إستظهرت الجمعية العمومية أن الأموال العامة هى تلك العقارات والمنقولات التى للدولة أو للأشخاص الإعتبارية العامة والتى تكون مخصصة للمنفعة العامة بالفعل أو بمقتضى قانون أو مرسوم أو قرار من الوزير المختص وأن الأصل فى ملكية الدولة ملكية عامة أنها تستهدف إدارة المرافق العامة التى تضطلع بأعبائها وأن الإنتفاع بالمال العام يكون بدون مقابل لأنه لا يخرج عن كونه إستعمالاً للمال العام فيما أعد له ويكون نقل الإنتفاع به بين أشخاص القانون العام بنقل التخصيص والإشراف الإدارى على هذه الأموال ولا يعد ذلك من قبيل النزول عن أملاك الدولة أو التصرف فيها وذلك لأنه لا يصح القول بتعدد الدومين العام إستناداً إلى المادة (٨٧) من القانون المدنى لأن هذه المادة وردت فى شأن تحديد صفة المال العام المخصص للمنفعة العامة سواء كان تحت يد الدولة أو الأشخاص الإعتبارية العامة بل أن نصوص القانون المدنى تعين على القول بوحدة الدومين العام فالمادتان ٨٧ و٨٨ حين تعرضتا لأحوال تخصيص المال العام للنفع العام أو إنتهاء هذا التخصيص وفقد صفته كمال عام قضتا بأن يكون التخصيص أو الإنهاء بقانون أو مرسوم أو بقرار من الوزير المختص أو بالفعل ومفاد ذلك أيضاً أنه حيث يكون التخصيص أو الإنهاء بعمل قانونى فإن المشرع حصر ذلك العمل فى قانون أو مرسوم أو قرار وزارى وهى أدوات لا تصدر إلا عن الحكومة وهو ما يعنى إنفراد الدولة بملكية الدومين العام ولو كانت تحت يد غيرها من الأشخاص الإعتبارية العامة ومن ثم يلزم التنويه بأن نقل الإنتفاع بأموال الدولة بين أشخاص القانون العام إنما تترخص فيه الجهة التى لها الإشراف الإدارى على هذه الأموال بإعتبارها صاحبة الإختصاص الأصيل فى ذلك بما لا يجوز معه لأية جهة أخرى لا ولاية لها على هذه الأموال أن تتدخل من تلقاء نفسها بإنهاء التخصيص أو تغيير وجه النفع العام دون سند من واقع أو قانون إذ أن وصف الجهة بأنها من أشخاص القانون العام لا يستنهض لها حقاً فى تقرير أو نقل أو إنهاء وجه النفع العام للمال العام الخاضع لإشراف جهة أخرى .

وفى ضوء ما تقدم ولما كان الثابت من الأوراق أنه بموجب محضر التسليم المؤرخ ١٩٣٣/١٢/١٦ تسلمت مصلحة الموانى والمنائر من مصلحة الحدود الأراضى المبينة الحدود والمعالم بالمحضر المشار إليه الذى تضمن بياناً بالأراضى التى فى حيازة مصلحة الموانى والمنائر بمرسى مطروح وقد قسم المحضر المشار إليه تلك الأراضى إلى أربعة مناطق وبتاريخ ١٩٦٢/٣/٣١ صدر قرار وزير الحربية رقم ٥٦٨ لسنة ١٩٦٢ إستناداً للقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٤٨ بتحديد مناطق الرؤية للمنارات علامات الملاحة البحرية الأخرى وإرتفاع المبانى والمنشآت فيها متبنياً فى تحديده لهذه المناطق ذات المساحات والعلامات الواردة بمحضر التسليم المشار إليه بما يعنى تقنين حيازة مصلحة الموانى والمنائر لهذه الأراضى وقضى هذا القرار بعدم جواز شغل المناطق المبينة به إلا بعد

الحصول على موافقة المصلحة وتنفيذ شروطها ومن ثم تكون أرض النزاع قد خصصت فعلاً لمصلحة الموانى والمنائر ولتحقيق أغراض تتعلق بالنفع العام القائمة عليه وما انفك هذا التخصيص قائماً ولم ينحسر عنها بسند قانونى يُعتد به آخذاً فى الإعتبار أن إنهاء التخصيص وتغيير وجه النفع العام لا يكون إلا بعمل قانونى يصدر من الجهة صاحبة حق الإشراف على المال العام وحدها ولا إعتداد فى هذا الشأن بأية تصرفات قد تُجريها الجهة المخصص لها المال العام تنافى أو تُجاوز الغرض المرصود من أجله إذ المستقر عليه أن الحصانة التى أسبغها القانون على الأموال العامة لا تُرفع عنها إلا بقانون أو قرار أو ينقطع بالفعل - وعلى وجه مستمر وبطريقة واضحة لا لبس فيها - رصدها للمنفعة العامة .

وتجدر الإشارة إلى أنه ولئن كانت إعتبارات الصالح العام المتعلقة بتطوير منطقة الكورنيش بمطروح لها وزنها وتقديرها إلا أنها لا تبرر بذاتها التغاضى عن أحكام القانون ولا تبيح للسلطات المحلية بمطروح الإنفراد من جانبها وحدها بالإستيلاء على الأرض المخصصة لمصلحة الموانى والمنائر أو تغيير وجه النفع العام المقرر لها وإنما سبيلها إلى ذلك يكون بالإحتكام إلى الجهة المشرفة على المال العام التى تستأثر دون سواها بإنهاء التخصيص السابق أو تغيير وجه النفع العام للأرض وليس أظهر فى الدلالة على التعدى الحاصل من محافظة مطروح على الأرض المخصصة للنفع العام من أنها أقامت كازينو داخل نطاق خطوط التطابق والعلامات الإرشادية للسفن بذريعة من أنه يقع على منسوب أدنى من منسوب العلامات الإرشادية وهو ما يناقض قولها بأنها لم تتعرض لمنطقة العلامات الإرشادية .

(فتوى رقم ٥٩٤ بتاريخ ٢٠٠٠/١٠/٣٠ ملف رقم ٣٠٤٦/٢/٣٢)

(٥)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع - نزاع بين وزارة التربية والتعليم ومدينة مطروح - أحقية الوزارة فى الإنتفاع بالأرض محل النزاع وفقاً للترخيص الصادر لها من مصلحة الموانى والمنائر .

إستعرضت الجمعية العمومية فتواها الصادرة بذات الجلسة والمبلغة إلى مصلحة الموانى والمنائر برقم ٥٩٤ بتاريخ ٢٠٠٠/١٠/٣٠ (ملف رقم ٣٠٤٦/٢/٣٢) بشأن النزاع بين المصلحة ومحافظة مطروح حول أراضى منطقة الميناء الشرقى بمطروح والتى إنتهت إلى أحقية المصلحة فى الأرض محل النزاع تأسيساً على أن تلك الأراضى خصصت فعلاً لمصلحة الموانى والمنائر لتحقيق أغراض تتعلق بالنفع العام القائمة عليه وما إنفك هذا التخصيص قائماً لم ينحسر عنها بسند قانونى يعتد به وأخذاً فى الإعتبار أن إنهاء التخصيص وتغيير وجه النفع العام لا يكون إلا بعمل قانونى يصدر من الجهة صاحبة حق الإشراف على المال العام وأنه ولئن كانت إعتبارات الصالح العام المتعلقة بتطوير منطقة الكورنيش لها وزنها وتقديرها إلا أنها لا تبرر بذاتها التغاضى عن أحكام القانون ولا تبيح للسلطات المحلية بمطروح الإنفراد من جانبها وحدها بالإستيلاء على الأرض المخصصة لمصلحة الموانى والمنائر أو تغيير وجه النفع العام المقرر لها - الثابت من الأوراق أن مصلحة الموانئ والمنائر قامت بالترخيص لوزارة التربية والتعليم (الإدارة العامة للتربية الرياضية والعسكرية) بشغل مساحة ٣٥٠٠م٢ والتى تدخل فى نطاق الأراضى المخصصة للمصلحة بمنطقة الميناء الشرقى بمطروح ومن ثم يكون شغل الوزارة لمساحة الأرض المرخص لها بها قد تم بسند قانونى يجيز لها الإستمرار فى الإنتفاع بها وفقاً للترخيص الصادر عن المصلحة .

(فتوى رقم ٦٤٩ بتاريخ ٢٠٠٠/١٢/٢ ملف رقم ٣٠١٢/٢/٣٢)

جلسة ١٣ من سبتمبر سنة ٢٠٠٠

(١)

- بعثات دراسية - الموافقة على منح الموظف إجازة دراسية للحصول على رسالة الدكتوراه - تكاليف طبع النسخة النهائية للرسالة ونفقات عودته وأسرته - إلتزام الجهة التابع لها الموظف بتلك التكاليف طالما لم تقم بتحويل البند الخاص بها إلى ميزانية البعثات .

إستظهرت الجمعية العمومية أن المشرع بمقتضى القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٥٩ المشار إليه لم يجز لأى فرد أو مؤسسة قبول مِنَح للدراسة أو التخصص مقدمة من دولة أو جامعة أو هيئة أجنبية إلا بعد موافقة رئيس اللجنة العليا للبعثات وعُهِدَ إلى الإدارة العامة للبعثات بإتخاذ إجراءات البت فى قبول المنحة أو رفضها كما حدد الشروط الواجب مراعاتها فى الإجازات الدراسية التى تمنح للموظف بناء على طلبه بمرتب أو بدون مرتب ومن بينها أن تكون الجهة التى يتبعها الموظف فى حاجة ماسة إلى نوع الدراسة التى سيقوم بها وناط باللجنة العليا للبعثات وضع القواعد المالية التى يعامل بمقتضاها أعضاء البعثات والموفدون فى إجازات دراسية أو الحاصلون على منح للدراسة أو التخصص وتبعاً لذلك صدرت اللائحة المالية للبعثات وفى إطار بيان المعاملة المالية لأعضاء الإجازات الدراسية على مِنَح شخصية أو بتمويل خارجى نصت المادة (٢٣) من تلك اللائحة على أن تتحمل ميزانية البعثات تكاليف طبع النسخة النهائية لرسالة الدكتوراه ونفقات عودة العضو وأسرته كما تضمنت المادة (٤١) حكماً مؤداه أن صرف أية مخصصات مالية من ميزانية البعثات لأعضاء الإجازات الدراسية رهين بقيام الجهات التابعين لها بتحويل بند الإجازات الدراسية المدرج بموازنتها إلى ميزانية البعثات ومن ثم فإنه إذا لم يتم هذا التحويل إلى ميزانية البعثات إلتزمت الجهة التابع لها عضو الإجازة الدراسية بأداء تكاليف طبع النسخة النهائية لرسالة الدكتوراه ونفقات عودته وأسرته إلى أرض الوطن .

البين من الأوراق أن المعروضة حالته أُوفِدَ فى أجازة دراسية إلى الخارج بمعرفة جهة عمله بعد موافقة الإدارة العامة للبعثات وحصل على درجة الدكتوراه المُوفَد من أجلها وعاد وتسلم عمله بالجهة المُوفَدة فمن ثم فإنه يستحق تكاليف طبع النسخة النهائية من رسالة الدكتوراه ، كذلك نفقات العودة له ولأسرته وتتحمل بهذه النفقات الهيئة القومية للإنفاق بحسبانها الجهة الموفدة ولم تقم بتحويل بند الإجازات الدراسية إلى ميزانية البعثات طبقاً لأحكام اللائحة المالية للبعثات آنفه البيان .

(فتوى رقم ٦٤٧ بتاريخ ٢/١٢/٢٠٠٠ ملف رقم ٨٦/٦/٥٧١)

(٢)

- مناقصات ومزايدات - التعاقد على تنفيذ المشروعات - إشتراط المقاول تنفيذ العملية فى حدود الإعتمادات المالية المتاحة لا يستوجب بذاته إستبعاد العطاء المقدم منه - أساس ذلك - تطبيق .

إستظهر المشرع وضع أصلاً من أصول القانون ينطبق فى العقود المدنية والإدارية على حد سواء مقتضاه أن العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا بإتفاق الطرفين أو للأسباب التى يقررها القانون وأن تنفيذه يجب أن يكون طبقاً لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع مقتضيات حسن النية وأن الأصل فى تعاقدات الجهة الإدارية طبقاً لأحكام قانون تنظيم المناقصات والمزايدات أن تستهدف

إشباع الإحتياجات الفعلية الضرورية لإنشطة الجهة فلا تتعدى هذه الإحتياجات الضرورية إلى ما عداها من إحتياجات هى فى غنى عنها وأن التعاقد على تنفيذ المشروعات الإستثمارية يكون بالنسبة لما هو مدرج منها فى الخطة العامة للدولة وفى حدود التكاليف الكلية المدرجة فى سنوات الخطة بيد أن الصرف على هذه المشروعات لا يكون إلا فى حدود الإعتمادات المالية المقررة فى السنة المالية - العقود الإدارية تتميز عن العقود المدنية بطابع خاص مناطه إحتياجات المرفق الذى يستهدف العقد الإدارى تسييره أو سد حاجته وتغليب وجه المصلحة العامة على المصلحة الفردية الخاصة فبينما تكون مصالح الطرفين فى العقود المدنية متوازية ومتساوية إذ هى فى العقود الإدارية غير متكافئة إذاً يجب أن يعلو الصالح العام على المصلحة الفردية الخاصة وهذه الفكرة هى التى أملت الأصل المقرر فى تنفيذ العقود الإدارية وفحواه أنه لا يجوز للمتعاقد مع الجهة الإدارية أن يتقاعس أو يتراخى فى تنفيذ إلتزاماته إذا تأخرت هذه الجهة فى تنفيذ إلتزاماته المقابلة . وأن هذا الأصل يجوز للطرفين الخروج عليه عند التعاقد خاصة إذا ما قدرا أن عدم تنفيذ الجهة الإدارية لإلتزاماتها يعجز المتعاقد معها عن تنفيذ إلتزامه فى الميعاد فيحق للطرفين أن يتفقا على زيادة مدة التنفيذ بقدر ما تأخرت الجهة فى تنفيذ إلتزامها بأداء مقابل الأعمال كما أن لجهة الإدارة إذا ما جاوزت مدة توقف الأعمال الحد المعقول بسبب عدم قيامها بإلتزامها بأداء مقابل الأعمال لعدم توافر الإعتماد المالى أن تعيد النظر فى الأسعار المتعاقد عليها أصلاً وذلك فى ضوء الأسعار السائدة عند مواصلة التنفيذ حتى لا تختل إقتصاديات العقد وتجوز المصلحة العامة على المصلحة الفردية على نحو يعوق المتعاقد مع الإدارة عن النهوض بتنفيذ إلتزاماته وليس فى ذلك ما يخالف النظام العام إذ أن قواعد العدالة ومقتضيات حسن النية التى تظل العقود جميعاً تتأبى وتمسك الجهة الإدارية بتنفيذ الأعمال موضوع العقد بذات الأسعار المتعاقد عليها إذا ما تراخت فى أداء إلتزاماتها المقابلة أو بعدم منح المتعاقد معها مهلة للتنفيذ إذا ما قدرت أن تراخيها فى الوفاء بإلتزاماتها قد يعجزه عن أداء إلتزاماته فى الموعد المحدد .

الثابت من الأوراق أن المديرية المذكورة أبرمت عقدى العمليتين المشار إليهما بالفعل بعد إعتماد محاضر البت فى العمليتين من السلطة المختصة بالإعتماد وهو ما يفصح بجلاء عن قبول جهة الإدارة الشرط الذى جرى على أن يتم التنفيذ فى حدود الإعتمادات المتاحة بكل سنة مالية ومن ثم فقد إندمج الشرط بالعطاء المقبول وأصبح جزءاً منه ومن العقد فلا تملك الجهة الإدارية التحلل منه إلا بموافقة الطرف الآخر . فضلاً عن أن إشتراط المقاول بعطائه هذا الشرط لا يتضمن مخالفة للقانون ولا يعد تحفظاً يؤدى بذاته إلى إستبعاد العطاء وإنما يكون لجهة الإدارة فى ضوء مقتضيات الصالح العام ومعطيات العملية المطروحة الخيرة بين قبوله أو رفضه على ما هو متوافر لديها من بيانات عن خطة تمويل العملية خلال مدة التنفيذ وغير ذلك من الملابسات وجهة الإدارة وهى تتحرى إعمال هذه الرخصة يتعين أن لا تغض الطرف عن تحقيق التوازن العقدى فى إلتزامات طرفى العقد مقدرة ما هو متاح لها بموجب أحكام القانون من مكنات وما تمليه ضرورات تحقيق هذا التوازن من عدم إرهاق المتعاقد معها بتكليفه بتنفيذ أعمال لا يتاح لها التمويل اللازم فى خلال مدة وجيزة تعجز معها طاقاته عن الإستمرار فى إنجاز الأعمال دون الحصول على التدفقات النقدية اللازمة لإنجازها .

(فتوى رقم ٩٥٣ بتاريخ ٢٠٠٠/١٠/٣٠ ملف رقم ٥٠/٢/٧٨)

(٣)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع - نزاع بين الهيئات العامة للمساحة الجيولوجية ووزارة الدفاع - تخصيص قطعة الأرض محل النزاع للمنفعة العامة بالفعل للهيئة - أحقية الهيئة فى الإنتفاع بها .

إستظهرت الجمعية العمومية أن المشرع ناط بالهيئة المصرية العامة للمساحة الجيولوجية والمشروعات التعدينية الإختصاص بتنمية الثروة التعدينية وإستغلالها والقيام بأعمال المسح والكشف والتنقيب الجيولوجى والتعدينى والدراسات المعلمية والصناعية اللازمة لذلك وتنفيذ المشروعات الخاصة بنشاطها وما تتطلبه من تخطيط وبحوث فنية وأى أعمال أخرى تتعلق بنشاطها - المستقر عليه أن الأصل فى ملكية الدولة أو مصالحها أو هيئاتها إنها ملكية عامة تتم رصدها للمنفعة العامة بالفعل أو بمقتضى قانون أو مرسوم أو قرار من الوزير المختص وأن نقل الإنتفاع بالمال العام بين أشخاص القانون العام يكون بنقل الإشراف الإدارى على هذه الأموال دون مقابل ولا يعد ذلك من قبيل النزول عن أموال الدولة أو التصرف فيها إنما هو نقل للتخصيص من وجه من وجوه النفع العام إلى وجه آخر من هذه الوجوه إذ أن الملك العام يتبع التخصيص نشأة وتغييراً وإنقضاءً ولا تنتهى صفته كمال عام إلا بإنتهاء تخصيصه لأى من تلك الوجوه بموجب سند قانونى بذلك أو بالفعل .

البين من الأوراق أن الهيئة المصرية العامة للمساحة الجيولوجية والمشروعات التعدينية سبق أن وضعت يدها على قطعة الأرض محل النزاع منذ أكثر من خمسين عاماً وأقامت عليها المنشآت اللازمة لأغراضها والتى تمثلت فى المبانى الإدارية واستراحات للعاملين ومخازن ومعدات إعتباراً من عام ١٩٦٩ مما يعد تخصيصاً لهذه الأراضى لأغراض الهيئة واستمر هذا الوضع إلى أن نازعتها وزارة الدفاع فى ذلك عام ١٩٩٨ بدعوى ملكية القوات المسلحة لتلك الأرض دون أن تقدم دليلاً على إنتهاء تخصيصها لأغراض الهيئة ولا ينال من ذلك ما قدمته وزارة الدفاع من بيان مساحى متضمن المساحات التى تشغلها القوات المسلحة ذلك أن هذا البيان لا يصلح بذاته سنداً لتملكها لهذه الأراضى أو الإنتفاع بها فضلاً عن أن الإدارة العامة لأملاك الدولة بمحافظة أسوان أفادت أن هذه المساحة ضمن أملاك الدولة التابعة للمحافظة وليس لأى جهة أخرى حق للتصرف فيها .

(فتوى رقم ٦٤٨ بتاريخ ٢/١٢/٢٠٠٠ ملف رقم ٣٢/٢/٣١٢٣)

(٤)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع - نزاع - أملاك الدولة الخاصة - إختصاص مجلس الوزراء بحسم ما ينشأ بشأنها من خلافات بين الجهات الإدارية وبعضها البعض .

إستظهرت الجمعية العمومية أن ما ورد بالمادة (٥) من القانون رقم ٧ لسنة ١٩٩١ آنف البيان هو حكم يتخصص به عموم ولاية الجمعية العمومية فى حسمها للأنزعة التى تنشب بين الجهات الإدارية بعضها البعض بيد أن لمجلس الوزراء إن شاء أن ينشد الرأى من الجمعية العمومية فيما قد يثور من مسائل قانونية لدى نظره هذه الأنزعة ومن ثم فإن مجلس الوزراء يضحى هو المختص بحسم ما شجر من خلاف بين هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة والهيئة العامة لمشروعات التعمير والتنمية الزراعية حول إستغلال قطعة الأرض الواقعة بمنطقة مربوط « أرض الكباش مربوط » .

(فتوى رقم ٤٩٨ بتاريخ ١/١٠/٢٠٠٠ ملف رقم ٣٢/٢/٣١٢٩)

جلسة ١٤ من سبتمبر سنة ٢٠٠٠

(١)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع
- نزاع - عقد - وجوب تنفيذه بما اشتمل عليه وبما يتفق مع مبدأ حسن النية .

إستظهرت الجمعية العمومية أن المشرع وضع أصلاً من أصول القانون ينطبق فى العقود المدنية والإدارية على حد سواء مقتضاه أن العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا بإتفاق الطرفين أو للأسباب التى يقررها القانون وأن تنفيذه يجب أن يكون طبقاً لما إشتمل عليه وبطريقة تتفق مع مقتضيات حسن النية - العقد غير المكتوب وسيلة غير مألوفة فى المجال الإدارى (بسبب جنوح الإدارة عادة إلى إثبات روابطها العقدية بالكتابة) إلا أنه لا يزال يؤدى دوراً كاملاً لبعض أنواع العقود الإدارية - كما ينعقد العقد الإدارى صحيحاً وينتج آثاره القانونية ولو لم يتوافر الإعتماد المالى اللازم فالعقود الإدارية التى تبرمها الإدارة مع الغير هى روابط فردية ذاتية وليست تنظيمية عامة فيجب من ناحية حماية هذا الغير ومن ناحية أخرى عدم زعزعة الثقة فى الإدارة وعلى ذلك فعدم توافر الإعتماد المالى لا يصلح سنداً للعقود عن الوفاء بالإلتزامات المترتبة على العقد .

(فتوى رقم ٥٠١ بتاريخ ١/١٠/٢٠٠٠ ملف رقم ٣٢/٢/٣١٣٦)

(٢)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع
- نزاع - أحد أطرافه من أشخاص القانون الخاص - عدم إختصاص .

قرر المشرع فى المادة (٦٦) فقرة (د) من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة أصلاً عاماً مقتضاه إختصاص الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع دون غيرها بالفصل فى المنازعات التى تنشأ بين المصالح العامة أو بين الهيئات العامة أو بين الهيئات المحلية أو بين هذه الجهات بعضها البعض وهى جميعاً من أشخاص القانون العام . ومن ثم فإن ولاية الجمعية العمومية بنظر المنازعات تنحسر عن تلك التى يكون أحد أطرافها شخصاً من أشخاص القانون العام ولو كان الطرف الآخر من أشخاص القانون العام .

ومتى كان الثابت أن أحد طرفى النزاع الماثل شركة من شركات القطاع العام هى شركة أتوبيس القاهرة الكبرى « شركة مساهمة مصرية » وبهذه المثابة فهى تعد من أشخاص القانون الخاص ومن ثم ينحسر إختصاص الجمعية العمومية على نظر النزاع الماثل .

(فتوى رقم ٥٠٠ بتاريخ ١/١٠/٢٠٠٠ ملف رقم ٣٢/٢/٣١٣٨)

(٣)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع
- طلب رأى فى موضوع مطروح على القضاء - عدم ملاءمة إبداء الرأى بشأنه .

الموضوع الماثل والمطلوب عرضه على هيئة الجمعية العمومية مطروح فى دعاوى متداولة أمام محكمة الإستئناف بالقضيتين رقمى ٢٦٧٥ لسنة ١١٦ ق و٢٦٦٩ لسنة ١٦٦ ق ومن ثم فإنه وفقاً لما استقر عليه إفتاء الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع فإنه بات من غير الملائم إبداء الرأى فى هذا الموضوع .

(فتوى رقم ٤٩٩ بتاريخ ١/١٠/٢٠٠٠ ملف رقم ٤٧/١/٢١١)

(٤)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع
- نزاع - سداد الجهة المدعى عليها المبلغ المطالب به
- حفظ الموضوع لإستغلال باب المنازعة فى شأنه .

(فتوى رقم ٤٩٢ بتاريخ ١٧/٩/٢٠٠٠ ملف رقم ٣٢/٢/٣٠٨٦)

جلسة ٤ من أكتوبر سنة ٢٠٠٠

(١)

- عاملون بالمناجم والمحاجر - الهيئة العامة للمساحة الجيولوجية والمشروعات التعدينية - سن الإحالة إلى المعاش - سريان الحكم الخاص بالإحالة إلى المعاش فى سن الخامسة والخمسين لمن أمضى خمسة عشر عاماً فى الأعمال الصعبة على العاملين بالهيئة من شاغلى الوظائف القيادية .

إستظهرت الجمعية العمومية أن المشرع وضع تنظيماً خاصاً لسن إنتهاء خدمة العاملين بالمناجم والمحاجر فقرر إنتهاء خدمتهم ببلوغهم السن المحددة بقرار رئيس مجلس الوزراء الصادر تنفيذاً لنص الفقرة الأخيرة من المادة (١٨) من قانون التأمين الإجتماعى التى تضمنت جواز تخفيض سن الإحالة للتقاعد بالنسبة للعاملين فى الأعمال الصعبة أو الخطرة ولقد صدر هذا القرار مقرراً إنتهاء خدمة هؤلاء العاملين ببلوغهم سن الخامسة والخمسين متى كانت مدد خدمتهم الفعلية فى هذه الأعمال لا تقل عن خمس عشرة سنة فإن قلت عن ذلك إستمر العامل بالخدمة حتى إستكمال هذه المدة أو حتى بلوغه سن الستين أيهما أقرب وذلك تخفيفاً من المشرع عن كاهل هؤلاء العاملين بسبب المشقة التى يلاقونها فى أداء الأعمال الصعبة المنوطة بهم دون الإنتقاص من أى حق مالى لهم فيكون من حقهم الحصول على جميع المزايا والحقوق المالية التى تمنح للعامل عند بلوغه السن المقرر كأصل عام للإحالة للتقاعد وهو سن الستين .

كما إستعرضت الجمعية العمومية ما جرى عليه إفتاؤها فى مجال التعيين كأداة لشغل الوظائف القيادية وفقاً لأحكام القانون رقم ٥ لسنة ١٩٩١ من أنه يجب التفرقة بين التعيين المبتدأ الذى تفتتح به علاقة وظيفية لم تكن قائمة من قبل وبين التعيين المتضمن ترقية لأنه يقوم فى نطاق علاقة وظيفية قائمة ويظل إمتداداً للوضع الوظيفى السابق وأن الرأى مستقر على أن الشغل من الوظيفة السابقة يعتبر ترقية وأن الشغل من خارج السياق الوظيفى هو وحده ما يصدُق بشأنه مفهوم التعيين المبتدأ الذى تفتتح به العلاقة الوظيفية .

وحيث أن التفرقة السابقة لها أثرها على حالة شاغل الوظيفة القيادية من داخل الهيئة إذ شغلها من الوظيفة السابقة مباشرة فيستصحب الوضع الوظيفى السابق على تعيينه فى الوظيفة القيادية التى تعد إمتداداً لحياته الوظيفية بالهيئة فإذا ما أمضى خمسة عشر عاماً فى الأعمال الصعبة فإنه يكون قد إكتسب مركزاً قانونياً ذاتياً لا يجوز المساس به ، يخوله الحق فى إنتهاء خدمته ببلوغ سن الخامسة والخمسين ولا يجوز بالتالى حرمانه من هذه الميزة بالمخالفة لما قرره المشرع بموجب قانون التأمين الإجتماعى وقانون تشغيل العاملين بالمناجم والمحاجر لمجرد أنه وقت بلوغه سن الخامسة والخمسين كان شاغلاً لوظيفة قيادية وفقاً لأحكام القانون رقم ٥ لسنة ١٩٩١ أو شاغلاً لوظيفة من درجة مدير عام وفقاً لأحكام القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بنظام العاملين المدنيين بالدولة رغم قيامه بالأعمال الصعبة خمسة عشر عاماً بصفة فعلية لا سيما أنه لا يوجد فى الأحكام المنظمة لتلك الوظائف ما يتعارض مع إعمال القاعدة التى وضعها المشرع بالنسبة لسن إنتهاء خدمة العاملين بالأعمال الصعبة .

(فتوى رقم ٤٢ بتاريخ ٢٠٠١/١/٣١ ملف رقم ٣٠٢/٢/٨٦)

(٢)

- عــاملون مــدنيــون بالدولة - تأديب - إختصاص - تفويض - مدى جواز التفويض الصادر لوكيل أول الوزارة فى الإختصاصات التأديبية المقررة للوزير .

إستعرضت الجمعية العمومية إفتاءها الصادر بجلستها المنعقدة فى ٢١ من مايو سنة ١٩٩٧ بجواز تفويض وكيل الأزهر فى الإختصاصات التأديبية لشيخ الأزهر تأسيساً على أن المشرع قد يمنح الإختصاص وينظم التفويض فيه إجازة أو حظراً أو تنظيماً ويحدد من يجوز تفويضه فيه وذلك على وجه الخصوص بالنسبة لهذا الإختصاص بالذات وقد يمنح المشرع الإختصاص ويسكت عن حكم التفويض فيه فتسرى القواعد العامة بشأن التفويض على التفويض فى مثل هذا الإختصاص شريطة ألا يتأبى مثل هذا الإختصاص على التفويض فلا يجوز التفويض فى إختصاصات المجالس واللجان إلى المسئولين فرادى وبمراعاة ألا يتعارض التفويض مع قصد المشرع من وراء تحديد الإختصاصات وتوزيعها على نحو معين وذلك بغير تفرقة فى هذا الشأن ما بين القرار التأديبى وغيره بالقول بعدم جواز التفويض فى هذا القرار التأديبى إلا بنص خاص لعدم وجود سند لمثل هذا الإشتراط سيما وأن القاعدة أن المطلق يبقى على إطلاقه ما لم يرد ما يقيده والعام يبقى على عموميته ما لم يرد ما يخصصه . ولا محاجة فى ذلك بأن ولاية التأديب لها أهمية وطبيعة خاصة لأن هذه الأهمية تُظل ولاية إصدار القرارات الإدارية بصفة عامة ولا يخفى على أحد مدى خطورة هذه السلطة وتلك الولاية بعامة إذ بها ينفذ القول على الغير فى مركزه القانونى - منحاً ومنعاً وتنظيماً - وفى حريته وماله وكل ذلك لا يقل فى خطورته وأثره عن القرار الذى لا يتعدى حدود العلاقة الوظيفية وآثارها .

ومن حيث أن المشرع فى مجال تحديد السلطة الإدارية التى تملك سلطة إنزال العقاب التأديبى قد وزعها ما بين الرئيس المباشر ورئيس الإدارة المركزية المختص والسلطة المختصة على نحو متدرج ومتفاوت قاصداً من ذلك تخويل كل سلطة من هذه السلطات قدراً من الهيمنة والسيطرة على العامل بما يحقق مصلحة العمل من ناحية وينأى عن الجمع والتركيز سواء بالنسبة لسلطة إنزال العقاب أو التعقيب عليه . ومؤدى هذا القصد وحفاظاً على تحقيقه أنه يشترط لإباحة التفويض فى الإختصاصات التأديبية ألا يفضى التفويض إلى الجمع بين سلطة توقيع الجزاء وسلطة التعقيب عليه أو التداخل فى توقيع الجزاءات أو الجمع بينها أو أن يملك الأدنى وظيفة سلطة توقيع جزاء أشد مما يعلوه وظيفة من جراء هذا التفويض .

ولما كان ذلك وكانت المادة (٣) من القانون رقم ٤٢ لسنة ١٩٦٧ قد أجازت للوزراء ومن فى حكمهم أن يعهدوا ببعض الإختصاصات المخولة لهم إلى وكلاء الوزارت فمن ثم يكون لوزير التربية والتعليم أن يفوض سلطاته التأديبية إلى وكيل أول الوزارة رئيس قطاع التعليم العام بما لا يؤدى إلى التداخل فى الإختصاصات التى يملكها المفوض أو الجمع بينها سواء بالنسبة إلى التدرج فى سلطة توقيع الجزاء أو بالنسبة إلى التعقيب عليه .

(فتوى رقم ٦١١ بتاريخ ٢٠٠٠/١١/٤ ملف رقم ٥٥٩/٦/٨٦)

(٣)

- عاملون مدنيون بالدولة - مرتب - علاوات خاصة - عدم أحقية العامل المعروضة حالته فى الزيادة المنصوص عليها بالمادة السابعة من القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩٤ إلا عند بلوغه أجره الأساسى مجرداً الربط الثابت تأييد السابق إفتاء الجمعية العمومية .

إستعرضت الجمعية العمومية فتواها (ملف رقم ٨٦/٤/١٣٦٠) بجلسة ١٩٩٨/١/٧ محل طلب الرأى الماثل والتى إنتهت إلى عدم أحقية العامل فى الزيادة المنصوص عليها بالمادة السابعة من القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩٤ فى الحالة المعروضة إلا عند بلوغ أجره الأساسى مجرداً الربط الثابت والتى شيدتها الجمعية العمومية على أسباب حاصلها أن القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩٤ بمنح العاملين بالدولة علاوة خاصة وبتعديل بعض أحكام قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ ينص فى المادة الأولى على أن «يُمنح جميع العاملين بالدولة علاوة خاصة شهرية بنسبة ١٠٪ من الأجر الأساسى لكل منهم فى ١٩٩٤/٦/٣٠ أو فى تاريخ التعيين بالنسبة لمن يُعين بعد هذا التاريخ ولا تعتبر هذه العلاوة جزءاً من الأجر الأساسى للعامل ولا تخضع لأية ضرائب أو رسوم ويُصدِر وزير المالية القرارات اللازمة لتنفيذ أحكام هذه العلاوة الخاصة » وفى المادة الرابعة على أن «تُضم العلاوة الخاصة المقررة بهذا القانون إلى الأجور الأساسية للخاضعين لأحكامه إعتباراً من أول يوليو سنة ١٩٩٤ ولو تجاوز بها العامل نهاية ربط الدرجة أو المربوط الثابت المقرر لوظيفته أو منصبه ولا يترتب على الضم حرمان العامل من الحصول على العلاوات الدورية أو الإضافية أو التشجيعية أو علاوات الترقية طبقاً للأحكام المنظمة لها فى القوانين أو اللوائح وذلك بافتراض عدم ضم هذه العلاوة ولا تخضع العلاوة المضمومة لأية ضرائب أو رسوم ويُعامل بذات المعاملة المقررة بهذه المادة من يُعين إ عتباراً من أول يوليو سنة ١٩٩٤ » وفى المادة السادسة على أن «يُمنح شاغلو الوظائف ذات الربط الثابت وذوو المناصب العامة زيادة سنوية مقدارها مائة وعشرون جنيهاً وذلك إعتباراً من أول يوليو سنة ١٩٩٤ وبما لا يجاوز خمس زيادات» وفى المادة السابعة على أن «مع عدم الإخلال بأية قاعدة قانونية أفضل يستحق العامل العلاوة الدورية المقررة لدرجة وظيفته التى يشغلها وفقاً لما هو مُبين بجدول الوظائف والأجور المعامل به ويستمر فى إستحقاق العلاوات الدورية لدرجة وظيفته بما لا يجاوز نهاية ربط درجة الوظيفة التالية للدرجة الأعلى مباشرة من درجة وظيفته أو الربط الثابت التالى مباشرة لدرجة وظيفته على أن يُمنح فى الحالة الأخيرة الزيادة المقررة لذوى الربط الثابت المنصوص عليها فى المادة السابقة إعتباراً من أول يوليو التالى لإنقضاء سنة على بلوغ مرتبه هذا الربط «وأن مفاد تلك النصوص أن المشرع قرر منح شاغلى الوظائف ذات الربط الثابت وذوى المناصب العامة وكذلك من بلغت مرتباتهم الربط الثابت التالى مباشرة لدرجة الوظيفة التى يشغلونها زيادة سنوية مقدارها مائة وعشرون جنيهاً وبما لا يجاوز خمس زيادات وأنه غاير فى تحديد تاريخ إستحقاق هذه الزيادة ما بين شاغلى الوظائف ذات الربط الثابت وذوى المناصب العامة فجعل إستحقاق هؤلاء لهذه الزيادة إعتباراً من أول يوليو سنة ١٩٩٤ وبين من بلغت مرتباتهم الربط الثابت وليسوا شاغلين لوظائف ذات ربط ثابت

فجعل المرتب هذا الربط وأن المشرع فى المادة السابعة من القانون المشار إليه قد أفصح صراحة عن إستمرار إستحقاق العامل للعلاوة الدورية المقررة لدرجة وظيفته التى يشغلها وفقاً لما هو مبين بجدول الوظائف والأجور المعامل به وبما لا يجاوز نهاية درجة الوظيفة التالية للدرجة الأعلى مباشرة من درجة وظيفته أو الربط الثابت التالى مباشرة لدرجة وظيفته على أنه فى هذه الحالة الأخيرة يُمنح الزيادة المقررة لذوى الربط الثابت المنصوص عليها فى المادة السادسة سالفة البيان إعتباراً من أول يوليو التالى لإنقضاء سنة على بلوغ مرتبه هذا الربط ومن ثم فإن مناط إستحقاق الزيادة المشار إليها أن يصل مرتب العامل بالعلاوات الدورية المقررة إلى الربط الثابت التالى مباشرة لدرجة وظيفته التى يشغلها وذلك دون حساب العلاوات الخاصة التى ضُمت إلى المرتب نزولاً على الحكم الخاص الوارد بالمادة السابعة من القانون المذكور وعلى القاعدة التى إنتهجها المشرع فى جميع القوانين المتعاقبة بشأن منح العلاوات الخاصة بدءاً بالقانون رقم ١٠١ لسنة ١٩٨٧ وإنتهاءً بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٥ والتى مؤداها ألا يترتب على ضم العلاوات الخاصة للمرتب حرمان العامل من الحصول على العلاوات الدورية أو الإضافية أو التشجيعية أو علاوة الترقية وذلك بالنص الصريح على مراعاة إفتراض عدم ضم هذه العلاوات عند النظر فى منح العامل العلاوات المشار إليها طبقاً للأحكام القانونية المنظمة لها .

وتدراست الجمعية العمومية ما جاء بكتاب طلب إعادة العرض من أسانيد ومعطيات وتبين لها أنها كانت تحت نظرها عند إبداء الرأى فى الموضوع بناء على طلب الجهاز المركزى للتنظيم والإدارة وأنه لم يطرأ من الموجبات ولم يَجِد من الأوضاع القانونية ما يحدو بالجمعية العمومية إلى العدول عن وجه الرأى الذى خلصت إليه فى فتواها سالفة البيان .

(فتوى رقم ٦٣٩ بتاريخ ٢٢/١١/٢٠٠٠ ملف رقم ٨٦/٤/١٣٦٠)

(٤)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع - نزاع - مسئولية تقصيرية - تعويض .

إستظهرت الجمعية العمومية أن المسئولية التقصيرية تقوم على أركان ثلاثة : الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما وأن الخطأ لا يُفترَض وإنما يجب على المضرور إثباته وبيان وجه الضرر الذى حاق به من جرائه ومن ناحية أخرى فإن مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه غير المشروعة تتحقق متى صدرت هذه الأفعال عنه أثناء قيامه بأعمال وظيفته أو بسببها شريطة أن تتوافر بين التابع والمتبوع رابطة تبعية قوامها خضوع الأول لسلطة الثانى الذى يكون له حق رقابته وتوجيهه فيما يقوم به لحسابه من عمل محدد فتلك السلطة بشقيها هى التى تجعل المتبوع مسئولاً عن خطأ تابعه ويستقيم بها سند الرجوع إلى المتبوع .

ولما كان الأصل فى عقد المقاولة أن المقاول لا يخضع لإدارة رب العمل وإشرافه ومن ثم فلا يكون رب العمل مسئولاً عن المقاول مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه وبهذه المثابة فإن مصلحة الجمارك بالأسكندرية وقد إرتبطت مع الشركة المصرية للهندسة والإنشاءات بعقد مقاولة فتكون غير مسئولة عما أحدثته معدات الشركة من تلفيات لمنشآت هيئة ميناء الأسكندرية وهو

الأمر الذى تغدو معه المطالبة الماثلة الموجهة إلى مصلحة الجمارك فاقدة لسندها القانونى خليقة بالرفض وهيئة ميناء الأسكندرية وشأنها مع الشركة المصرية للهندسة والإنشاءات فيما تأنسه حقاً لها .

(فتوى رقم ٦١٣ بتاريخ ٢٠٠٠/١١/٤ ملف رقم ٣١٥٥/٢/٣٢)

(٥)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع - إفتاء الجمعية العمومية يكشف عن صائب حكم القانون - طلب الرأى فى اللجوء للتحكيم فى ذات المسألة يستهدف الإلتفاف حول هذا الإفتاء - عدم ملاءمة إبداء الرأى .

لاحظت الجمعية العمومية أنه سبق فى فتواها آنفة البيان الكشف عن صائب الحكم القانونى الواجب الإعمال وهو الإلتزام بنسب الغرامة المنصوص عليها فى العقد المبرم بين الطرفين فى الحالة المعروضة وأن طلب اللجوء إلى التحكيم فى ذات المسألة يستهدف الإلتفاف حول هذا الإفتاء والتنصل من إعمال مقتضاه وتعريض الفتوى الصادرة عن الجمعية العمومية بما قامت عليه من أسس قانونية لأن تصبح محلاً للجدل والتعقيب الأمر الذى إرتأت معه الجمعية العمومية عدم ملاءمة التصدى للموضوع الماثل .

(فتوى رقم ٦١٢ بتاريخ ٢٠٠٠/١١/٤ ملف رقم ٣٧٠/١/٥٤)

الإيمان

الإيمان أن تؤثر الصدق ، وألا يكون فى حديثك فضل عن عملك ، وأن تتق الله فى حديث غيرك .

الامام على بن أبى طالب

جلسة ١٨ من أكتوبر سنة ٢٠٠٠

(١)

- ضرائب - ضريبة أرباح شركات الأموال - النص على خضوع الأرباح التى تحققها الهيئات العامة وغيرها من الأشخاص الإعتبارية العامة لتلك الضريبة لا ينصرف إلى الوزارات - مؤدى ذلك عدم خضوع الحصة التى تتقاضاها وزارة السياحة من فائض صافى مقابل إستغلال منطقة المنتزه للضريبة .

إستظهرت الجمعية العمومية أن المشرع أنفذ ضريبة أرباح شركات الأموال على الهيئات العامة وغيرها من الأشخاص الإعتبارية العامة بالنسبة لما تزاوله من نشاط خاضع للضريبة ولم يستثن من ذلك إلا جهاز مشروعات الخدمة الوطنية بوزارة الدفاع بنص صريح ومناط الخضوع لهذه الضريبة أن تحقق الهيئات العامة أو الأشخاص الإعتبارية العامة ربحاً صافياً مما تزاوله من نشاط وأن عبارة وغيرها من الأشخاص الإعتبارية العامة تنصرف إلى الكيانات الأخرى المماثلة فى طبيعتها وجنسها للهيئات العامة كالمؤسسات العامة وما يماثلها ولا تنصرف بأى حال من الأحوال إلى الوزارات التى تختلف فى طبيعتها وتكوينها عن هذه الهيئات وما يماثلها من أشخاص إعتبارية عامة رغم التشابه بينهما من الناحية العضوية أو الوظيفية فى بعض الأحيان وأنه لا يكفى القول بتحقق الربح لإخضاع الأشخاص الإعتبارية العامة للضريبة وإنما يتعين أن يقوم هذا الربح فى جوهره على فكرة المضاربة وإستهداف تحقيق الربح وليس بصورة عرضية كحصيلة الفارق بين ما ينفقه الشخص الإعتبارى العام على المال العام وبين ما يجنيه من ثمار هذا المال العام .

وطالعت الجمعية العمومية نصوص العقد المبرم بين وزارة السياحة وشركة المنتزه للإستثمار والسياحة بتاريخ ١٩٨٢/١٢/١ والذى تضمن النص فى البند الثانى على ترخيص وزارة السياحة للشركة فى إدارة المرافق والمنشآت الموجودة بمنطقة قصر المنتزه لحساب الوزارة وكذلك ما يُضم إليها مستقبلاً من المنشآت القائمة وفى البند الثالث على تولى الشركة إدارة المنطقة والتصرف بالكامل فى أعمال التشغيل ووضع الخطط اللازمة لذلك وإلتزامها بتقديم برنامج الإدارة السنوى والميزانية التقديرية شاملة الإيرادات والمصروفات وإعتماد الوزارة لهذه البرامج والخطط وفى البند الرابع على قيام الشركة باعداد البرنامج السنوى للإصلاح والتجديد والإصلاحات الهيكلية محدداً فيه المشروعات التى سيتم تنفيذها وبرامج التمويل المطلوبة وفى البند السابع على توزيع صافى ربح التشغيل فى نهاية السنة المالية بين الطرفين بنسبة ٧٥٪ لوزارة السياحة و٢٥٪ للشركة وأن ما تحصل عليه الشركة هو أتعاب الإدارة المتفق عليها .

ولاحظت الجمعية العمومية أن الأصل قيام وزارة السياحة بإدارة المال العام المعهود به إليها لمنطقة قصر المنتزه بنفسها وتنميته وإستغلاله لأغراض التنمية السياحية للصالح العام وفى سبيل ذلك فإن لها الحق فى تحصيل مقابل الإنتفاع ممن تُرخص لهم بالإنتفاع بهذا المال العام بإعتبارها القائمة على أمره سواء فى ذلك أقامت بالإدارة بنفسها أو من خلال من تعهد إليه من الغير للقيام بأعمال هذه الإدارة والذى يكون بمثابة نائب عنها أو معاون لها فى هذا الخصوص بمقابل أو غير مقابل وما تحصل عليه الوزارة أو تجنيه من مقابل هذا الإنتفاع فى الحالتين لا يخضع بأى حال من الأحوال لأية ضريبة لعدم إشتمال النصوص الضريبية على النص الذى بموجبه تخضع الوزارات لهذه الضرائب إضافة إلي كون هذا المقابل من إيرادات الدولة وهي لاتستندى ضرائب من نفسها فضلاً عن أن هذا المقابل الذى تحصل عليه الوزارة يتحقق بصورة عرضية عند إدارتها للأموال العامة للصالح العام وليس من خلال نية المضاربة واستهداف الربح.

(فتوى رقم ٦٣٨ بتاريخ ٢٠٠٠/١١/٢٢ ملف رقم ٥٥٩/٢/٣٧)

(٢)

– مقابل التحسين – إلتزام الجهة الإدارية بالمبادرة إلى إتخاذ الإجراءات المتعلقة به فى الوقت المناسب – العبرة في نشأة أصل استحقاق مقابل التحسين هى بتاريخ نشر القرار المبين لإعمال المنفعة العامة التى يترتب عليها التحسين وحدود منطقة التحسين وخرائطه – سريان مدة تقادمه من تاريخ استحقاقه أصلا بصرف النظر عن تحديد مقداره – تطبيق .

استظهرت الجمعية العمومية أن المشرع فى القانون رقم ٢٢٢ لسنة ١٩٥٥ وضع تنظيماً لمقابل التحسين فبين القواعد وحدد الإجراءات الواجبة الإتباع لفرضه حيث استلزم صدور قرار من وزير الشئون البلدية والقروية بتعيين الأعمال ذات المنفعة العامة التى يترتب عليها تحسين – وقد أضحى هذا الاختصاص معقوداً للمحافظين كل فى دائرة اختصاصه طبقاً لأحكام قانون الإدارة المحلية الصادر بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ المعدل بالقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٨١ – واستوجب المشرع أن يتضمن القرار المشار إليه بياناً بالعمل ذى النفع العام الذى يترتب عليه تحسين وتاريخ بدء الانتفاع بذلك العمل أو جزء منه وأن يرفق بالقرار خريطة تبين حدود منطقة التحسين وينشر فى الجريدة الرسمية ويلصق

بالأماكن التي عينتها المادة (٤) من القانون رقم ٢٢٢ لسنة ١٩٥٥ المشار إليه كما حدد المشرع قواعد واجراءات تقدير مقابل التحسين والطعن على هذه التقديرات فناط تقدير المقابل بلجنة تصدر قرارها خلال مدة محدده وفقاً لأسس معينة ويبلغ ذلك القرار بعد اعتماده في موعد محدد إلي ذوى الشأن الذين يحق لهم الطعن عليه أمام لجنة مختصه بالفصل في هذه الطعون - ولئن كان المشرع في القانون رقم ٢٢٢ لسنة ١٩٥٥ المشار إليه لم يحدد صراحة وقتاً معيناً يتعين فيه على الجهة الإدارية بدء إتخاذ الإجراءات المشار إليها إلا أن إرتباط هذه الإجراءات بواقع معين يشكل الزمن عنصراً أساسياً في تقديره يجعل من الواجب على الجهة الإدارية أن تستنهض ولايتها وتبادر في الوقت المناسب إلي اتخاذ الإجراءات المنوطة بها وهو ما قرره المشرع ضمناً في المادة (٤) من القانون المشار إليه بالزام الجهة التي تقوم بعمل من الأعمال المنصوص عليها في المادة الثانية منه بأن تخطر وزارة الشئون البلدية والقروية بمجرد البدء في تنفيذه ببيان واف عنه وعن مراحل التنفيذ والتقدير الابتدائي للتكاليف ويصدر الوزير المختص قرار المنفعة العامة ثم تقوم اللجنة المختصة بتقدير قيمة العقارالداخل في حدود منطقة التحسين قبل التحسين وبعده وتستأنس في تقدير قيمة العقار بثمن شراء المالك الأخير له وما أحدث فيه تعديلات أو تحسينات وكذلك بثمن المثل في الصفقات التي تمت في مدة قريبة من وقت التقدير بشأن العقارات المجاورة الواقعة في منطقة التحسين وأوجب على اللجنة إصدار قرارها بالتقدير خلال شهرين من تاريخ ورود الأوراق إليها وإبلاغه إلى المجلس البلدى المختص لاعتماده خلال خمسة عشر يوما فكلها إجراءات يتعين اتخاذها في الوقت المناسب بالتزامن مع وقت حدوث التحسين إذ إن التراخي في اتخاذها لمدة طويلة يؤدى إلى صعوبات جمة يصبح معها من العسير تقدير قيمة العقار الداخل في حدود منطقة التحسين قبل التحسين وبعده خاصة في ظل كثرة التعاملات على هذه العقارات واختلاط ما أحدثه المشرع الذى أدى إلى التحسين من زيادة في قيمة العقارات المشار إليها بما يحدثه التغير في أسعار السوق والظروف الاقتصادية الأخرى من زيادة في قيمتها أيضاً وهو ما قد يجعل من الصعوبة والمشقة بمكان استخلاص ما أحدثه التحسين من زيادة آنذاك والمشقة تجلب التيسير إعمالاً للقاعدة الأصولية المقررة ومقتضاه جعل الحكم بالإلزام بالمقابل معدوماً - والحاصل أن مقابل التحسين ينشأ أصله بصدور القرار المبين لأعمال المنفعة العامة التي يترتب عليها التحسين وحدود منطقة التحسين وخرائطه إلا أن تعيين مقداره يكون بمباشرة اللجان المختصة لتقديره وفق قواعد معلومة واجراءات مرسومة وبذا تسرى مدة تقادمه من تاريخ استحقاقه أصلا بصرف النظر عن تاريخ تحديد مقداره.

وترتيباً على ما تقدم ولما كان مشروع إنشاء ورصف شارع المحمودية بدمنهور قد تم تنفيذه في ١٦/٥ / ١٩٦٤ وإنتفع به في ١٩٦٥/٤/٩ وصدر قرار محافظ البحيرة رقم ٨٢٢ لسنة ١٩٨٣ - ونشر في الوقائع المصرية بتاريخ ١٩٨٤/٣/٤ - باعتبار هذا المشروع من أعمال المنفعة العامة وحدد مناطق التحسين طبقاً للجدول والرسومات والخرائط المرفقة به فإنه إعتباراً من تاريخ نشر هذا القرار قد نشأ أصل استحقاق مقابل التحسين وكان يتعين على الجهة الإدارية أن تستكمل إجراءات التقدير وإعلان ذوى الشأن في الوقت المناسب أما وأنها لم تنهض لذلك

حتي الآن ولم تباشر اللجنة المختصة عملها بالتقدير طوال مدة تربو علي ستة عشر عاماً من تاريخ صدور القرار المشار إليه وتزيد علي خمسة وثلاثين عاماً من تنفيذ المشروع سالف الذكر فمن ثم يكون أصل استحقاق هذا المقابل قد سقط بالتقادم الطويل .

(فتوى رقم ١٦ بتاريخ ٢٠٠١/١/١١ ملف رقم ٤٧/٢/٧٨)

(٣)

- أسلحة وذخائر - ترخيص - إعفاء طوائف معينة من الحصول علي الترخيص - سريان هذا الإعفاء على أعضاء هيئة التدريس بالجامعة من درجة أستاذ وأستاذ مساعد.

إن المشرع وإن كان كأصل عام قد خول للجهة الإدارية المختصة سلطة تقديرية واسعة النطاق في مجال حمل السلاح وإحرازه من حيث منح الترخيص أو منعه وسحبه أو إلغائه فإنه في المادة (٥) بند [٢] من القانون رقم ٣٩٤ لسنة ١٩٥٤ المشار إليه وبما لا يعطل هذه السلطة قد أعفي طوائف معينة من أفراد المجتمع - وبأوصافهم لدواعي تتفق والصالح العام والنظام - من الحصول علي ترخيص عند حيازة او إحراز الأسلحة النارية المبينة بالجدول رقم [٢] وبالقسم الأول من الجدول رقم [٣] ومفاد هذا النص - حسبمايبين من إطلاق عبارته وشمولها - أن كل موظفى الحكومة الموجودين بالخدمة وغيرهم من العاملين بالهيئات العامة المعينين بقرارات جمهورية أو بمراسيم أو العاملين الذين يشغلون وظيفة من الدرجة الأولى يُعفَوَن من الحصول على الترخيص المنصوص عليه فى الفقرة الأولى من المادة الأولى من قانون الأسلحة والذخائر المشار إليه وذلك بما يقيده حرف العطف [أو] من التخيير الذى يقتضى المغايرة بين المعطوف عليه والمعطوف أى بين المعينين بقرارات جمهورية أو بمراسيم أياً كانت الدرجة المالية المعينين عليها وبين المعينين في الدرجة الأولي وما يماثلهم فى الكادرات الخاصة وهذا لايجافى مبدأ مساواة المواطنين أمام القانون لأن هذا المبدأ لايعنى معاملة فئات المواطنين على ما بينها من تفاوت في مراكزهم القانونية معاملة قانونية متكافئة كذلك لا يقوم هذا المبدأ على معارضة صور التمييز جميعها ذلك أن من بينها ما يستند إلى أسس موضوعية ولا ينطوى بالتالى علي مخالفة لنص المادة (٤٠) من الدستور بما مؤداه ان التمييز المهنى عنه بموجبها هو ذلك الذى يكون تحكمياً ذلك ان كل تنظيم تشريعى لا يعتبر مقصوداً لذاته بل لتحقيق أغراض بعينها يعتبر هذا التنظيم ملبياً لها وتعكس مشروعية هذه الأغراض إطاراً للمصلحة العامة الذى يسعي المشرع لبلوغها متخذاً من القواعد القانونية التى يقوم عليها هذا التنظيم سبيلاً إليها .

وحيث أنه ولئن كان أعضاء هيئة التدريس بالجامعات وفقاً لحكم المادة (٦٥) من قانون تنظيم الجامعات المشار إليه يعينون بقرار من رئيس الجامعة لا بقرار من رئيس الجمهورية وبذلك لا يشملهم الإعفاء الخاص بالمعينين بأوامر جمهورية أو بمراسيم المنصوص عليه فى المادة (٥) بند [٢] من قانون الأسلحة والذخائر إلا أنه لما كان راتب كل من درجة أستاذ وأستاذ مساعد وفقاً لجدول المرتبات والوظائف والبدلات لأعضاء هيئة التدريس والوظائف المعاونة بالجامعات على النحو سالف البيان يفوق راتب الدرجة الأولى فإنهم يدخلون فى عموم المعينين فى الدرجة الأولى للإفادة من الإعفاء الخاص بالمعينين في الدرجة الأولى الوارد بنص المادة (٥) بند [٢] من قانون الأسلحة والذخائر ومن ثم يسرى هذا الاعفاء على أعضاء هيئة التدريس بالجامعات من درجة أستاذ وأستاذ مساعد بوصفهم من العاملين المعينين فيما يعادل الدرجة الأولى على الأقل .

(فتوى رقم ٦٦٢ بتاريخ ٢٠٠٠/١٢/٢٠ ملف رقم ٩٨/١/٥٨)

(٤)

- الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع - نزاع - عقد- وجوب تنفيذه طبقاً لما اشتمل عليه.

من المبادىء المسلمة في العقود عامة ومنها العقود الإدارية أنه بإنعقاد العقد يصير كل من أطرافه ملتزماً بتنفيذ ما اتفق عليه ولايكون لأى منهم التحلل من إلتزاماته بارادته المنفردة أو تعديل ما اتفق عليه ما لم يكن هناك نص قانونى يقضى بذلك التعديل وأنه يجب تنفيذ العقد بطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية .

عقد توريد الأغذية محل النزاع فى الحالة المعروضة والذى نص فى البند رقم (١) على أن «يبدأ التوريد من ١٩٩٨/٩/١٦ وينتهى فى ١٩٩٩/٦/٣٠ ....» وفى البند رقم (٤) على أن «يبدأ التوريد بعد أسبوع على الأقل من تاريخ الإخطار بقبول العطاء....» ما ورد فى البند رقم (٤) المشار إليه إن هو إلا ترديد للشرط الوارد فى عطاء مركز التجارب والبحوث الزراعية والمقبول من لجنة البت والذى تم إرساء المناقصة على أساسه والذى مقتضاه قيام المركز بالتوريد بعد مضى أسبوع علي الأقل من تاريخ إخطاره بقبول العطاء بيد أن هذا المقتضي تخصص بما تم الإتفاق عليه فى البند رقم (١) بالعقد من التوريد إعتباراً من ١٩٩٨/٩/١٦ وهو التاريخ الذى تم فيه التوريد بالفعل .

قيام المركز بالتوريد من التاريخ الذى ورد في العقد يكون قد أوفى بالتزاماته المقررة فى مواعيدها المحددة سيما وأنه لم ينسب إليه أى مخالفة أخرى تتعلق بموضوع العقد فضلاً عن أن الإدارة الصحية بالمحلة رغم اخطارها المركز مطالبة محافظة الغربية (مديرية الشئون الصحية) بإلزام مركز البحوث والتجارب الزراعية أداء غرامة التأخير في الحالة المعروضة علي غير سند صحيح من الواقع والقانون حرية بالرفض .

(فتوى رقم ٦٤٠ بتاريخ ٢٠٠٠/١١/٢٢ ملف رقم ٣٢/٢/٣٠٩٦)

(٥)

- الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع - نزاع - مسئولية حراسة الأشياء - تعويض.

استظهرت الجمعية العمومية أن المنازعة المطروحة تثير مسئولية مصلحة الجمارك عن تعويض هيئة الأسكندرية عن تلف مهماتها من منطلق المسئولية الشيئية والتى يلزم لقيامها توافر شرطين . أولهما : أن يتولى شخص حراسة شىء تقتضي حراسته عناية خاصة والأصل أن مالك الشىء هو حارسه ويقع عليه عبء إثبات خروج الحراسة من يده وقت حدوث الضرر. وثانيهما: أن يتدخل الشىء تدخلاً إيجابياً فى إحداث الضرر - الثابت من الأوراق أن طبيعة المبنى التابع لمصلحة الجمارك والخاضع لرقابتها مكون من الأخشاب ويعلو سطحه القار سريع الاشتعال وبداخله توصيلات كهربائية فإنه يندرج فى عداد الأشياء التى تستلزم حراستها عناية خاصة . وقد كشف تقرير إدارة الدفاع المدنى وقسم الأدلة الجنائية عن أن سبب الحريق هو حدوث ماس كهربائى نتيجة لسوء التوصيلات الكهربائية بالمبنى مما أدى إلى إندلاع الحريق به وإمتداده إلى المعدات المملوكة للهيئة ومن ثم فإن مصلحة الجمارك تغدو مسئولة عن الضرر الذى حاق بالهيئة من جراء ذلك إعمالا لحكم المادة (١٧٨) من القانون المدنى .

(فتوى رقم ٣٩ بتاريخ ٢٠٠١/١/٢٧ ملف رقم ٣٢/٢/٣١٤٩)

جلسة ١ من نوفمبر سنة ٢٠٠٠

(١)

البنك الرئيسي للتنمية الزراعية - هيئة عامة قابضة - بقاء حقه في تحصيل مستحقاته لدى الغير بطريق الحجز الاداري قائما على الرغم من سقوط حق البنوك التابعة له في ذلك .

فيما يتعلق بالبنك الرئيسي فقد لاحظت الجمعية العمومية أن حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم ٤١ لسنة ١٩ قضائية (دستورية) حين قضى بعدم دستورية الفقرة الأولى من المادة (١٩) من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٧٦ سالف البيان فيما تضمنته من حق البنوك التابعة للبنك الرئيسى للتنمية والإئتمان الزراعى فى تحصيل مستحقاتها لدى الغير بطريق الحجز الإدارى قد إنصب علي الرخصة التى كانت ممنوحة بمقتضى النص المذكور للبنوك التابعة بوصفها شركات مساهمة أعمالهم فى الأغلب الأعم أعمال مصرفية تستهدف الربح وتباشر بأساليب وطرائق القانون الخاص ومن ثم ينحسر عن نشاطها الطابع الإدارى بيد أن الحكم استبقى حق البنك الرئيسى للتنمية والائتمان الزراعى فى مزاولة هذه الرخصه بتحصيل مستحقاته لدى الغير بطريق الحجز الإدارى عن طريق مندوبيه ذلك أنه وعلى ما ورد فى الحكم شخص من أشخاص القانون العام باعتباره هيئة عامة قابضة منوطا به طبقاً لقانون إنشائه تحقيق أغراض تتعلق بالصالح العام ولا تقوم فى جوهرها على فكرة الربح التي تقوم عليها الأعمال المصرفية بل يتوخى التخطيط للإئتمان الزراعى والتمويل التعاونى ومتابعه برامجه ورقابة تنفيذه فى إطار السياسة العامة للدولة والعمل على توفير كافة مستلزمات الانتاج المستورده أو المحلية ووضع سياسة توزيعها بالنقد أو الأجل وغير ذلك من الأغراض المشار إليها وفي ضوء ما تقدم فقد سقط نص المادة (١٩) فى فقرته الأولي فيما يتعلق بجواز لجوء البنوك التابعة للحجز الإدارى لتحصيل مستحقاتها لدى الغير بيد أنه مازال قائماً فيما يتعلق بجواز قيام البنك الرئيس للتنمية والإئتمان الزراعي بتحصيل مستحقاته لدى الغير بطريق الحجز الإدارى وهو ما يتفق وحكم البند (ى) من المادة الأولى من قانون الحجز الإدارى .

(فتوى رقم ٦٤٥ بتاريخ ٢٩/١١/٢٠٠٠ ملف رقم ١٦/٢/٩٢)

(٢)

- حجز اداري - سقوط الرخصة التي كان يباح بمقتضاها لبنوك التنمية والإئتمان الزراعي بالمحافظات اللجوء إلى اجراءات الحجز الإدارى لإقتضاء ديونها قبَل عملائها-يترتب علي ذلك عدم جواز قيام البنك الرئيسى للتنمية والإئتمان الزراعى بإستخدام هذه الرخصة وإتخاذ إجراءات الحجز الإدارى قبَل عملاء تلك البنوك المدينين لها استناداً لما له من ديون عليها .

استظهرت الجمعية العمومية أن المشرع في الحجز الإدارى وضع نظاماً متكاملاً لهذا الحجز مبيناً به الجهات التى يجوز لها تحصيل مستحقاتها من خلاله والحالات التى يجوز فيها اللجوء إلى هذا الحجز وإجراءاته وذلك بحسبان أن الحجز الإدارى يتضمن خروجا على القواعد الواردة فى قانون المرافعات المدنية والتجارية فى شأن التنفيذ الجبرى ومن بين هذه الحالات حالة عدم الوفاء بالمبالغ المستحقة للبنوك التى تساهم الحكومة فى رؤوس أموالها بما يزيد علي النصف وهى الحالة المنصوص عليها فى البند (ط) من المادة (١) من القانون رقم

٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ سالف البيان وحالة عدم الوفاء بالمبالغ الأخرى التى نصت القوانين الخاصة بها على تحصيلها بطريق الحجز الإدارى وهى الحالة المشار إليها فى البند (ى) من المادة المذكورة وأن المشرع بمقتضى أحكام القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٧٦ قرر تحويل المؤسسة المصرية العامة للإئتمان الزراعى والتعاونى إلى هيئة عامة قابضة تسمى البنك الرئيسى للتنمية والإئتمان الزراعى تتبعه بنوك التسليف الزراعى والتعاونى المنشأة طبقاً لأحكام القانون رقم ١٠٥ لسنة ١٩٦٤ بالمحافظات والمسماة بنوك التنمية الزراعية والتي اتخذت شكل شركات المساهمة وبناط بهذه البنوك تحقيق أغراض البنك الرئيسى فى النطاف المحدد بأحكام القانون المذكور وأن المشرع اعتبر أموال البنك الرئيسي أموالاً مملوكة للدولة ملكية خاصة ومنح مستحقات هذا البنك والبنوك التابعة له امتيازا عاما على جميع أموال مدينيه من منقولات وعقارات تستوفى مباشرة بعد المصروفات القضائية وأجاز له وللبنوك التابعة له تحصيل مستحقاتها بطريق الحجز الإدارى عن طريق مندوبيها بمقتضى نص المادة (١٩) آنف البيان وأنه باستعراض حكم المحكمة الدستورية العليا فى القضية رقم ٤١ لسنة ١٩ قضائية دستورية بجلسة ١٩٩٨/٥/٩ بعدم دستورية البند (ط) من المادة الأولي من القانون رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ فى شأن الحجز الإدارى والذى بمقتضاه لم يعد للبنوك التى تساهم الحكومة فى رؤوس أموالها بما يزيد على نصفها الحق فى تحصيل مستحقاتها بطريق الحجز الإدارى .

فقد أصبح لزاما عليها اللجوء إلى القواعد العامة فى التنفيذ الجبرى لاستئداء حقوقها قبل الغيروكذلك الحكم الصادر فى القضية رقم ١٧٢ لسنة ٢٠ قضائية (دستورية) بجلسة ٢٠٠٠/٣/٤ بعدم دستورية نص الفقرة الأولى من المادة (١٩) من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٧٦ فى شأن البنك الرئيسى للتنمية والإئتمان الزراعى فيما تضمنه من حق البنوك التابعة له فى تحصيل مستحقاتها لدى الغير بطريق الحجز الإدارى عن طريق مندوبيها والذى شيدته على أساس أن البنك الرئيسى للتنمية والإئتمان الزراعى وإن كان من أشخاص القانون العام بإعتباره هيئة قابضة إلا أن البنوك التابعة له تعمل بوصفها شركات مساهمة ولها إستقلالها وذاتيتها من الناحيتين المالية والإدارية فى الحدود المبينة فى القانون كما أن أعمالها تعتبر من قبيل الأعمال المصرفية وتتم إدراتها وفق نظم وأساليب الإدارة المعمول بها فى المنشآت المصرفية والتجارة وتسعى من خلاها إلى تحقيق الربح وتباشرها طبقاً لأحكام القانون الخاص وبالوسائل التى ينتهجها ومن ثم ينحسر عن نشاطها الطابع الإدارى وأن الأصل فى الحقوق التى يقتضيها أصحابها جبراً عن المدينين بها هو أن يكون حملهم على إيفائها من خلال وسائل التنفيذ التى رسمها قانون المرافعات المدنية والتجارية وقوامها أن التنفيذ قسراً لإقتضائها يلحق بالمدين بها آثاراً خطيرة لا يجوز أن يتحملها إلا إذا كان بيد دائنه قبل البدء فى التنفيذ سند به وهو ما يعنى أن الحق فى التنفيذ لا يوجد بغير سند تنفيذى وأن الطبيعة الإستثنائية لقواعد الحجز الإدارى تقتضى أن يكون نطاق تطبيقها مرتبط بأهدافها ومتصلاً بتسيير جهة الإدارة لمرافقها فلا يجوز نقل هذه القواعد إلى غير مجالها ، ولا إلباسها ثوباً مجافياً لحقيقتها وعلى الأخص بالنظر إلى أن الديون التى تدعمها تعامل بإفتراض ثبوتها فى حق من تراهم ملتزمين بها أو

مسئولين عنها وهو إفتراض إذا جاز فى شأن ديون تطلبها جهة الإدارة لنفسها وتقتضيها بوسائل إستثنائية فى طبيعتها تجاوز بها ما يكون مألوفا من صور التعامل فى العلاتق الناشئة عن روابط القانون الخاص إلا أن بسطها وتقرير سريانها فى شأن ما نشأ عن العمليات المصرفية التى تباشرها بنوك التنمية الزراعة الفرعية بالمحافظات التابعة للبنك الرئيس للتنمية والإئتمان الزراعى من ديون تدعيها قبل عملائها والأصل فيه التحوط لأدلتها وتوثيقها وتكافؤ أطرافها فى مجال إثباتها وتفيها مؤداه إلحاق نشاطها بالإعمال التى ينهض عليها النشاط الإدارى فى المرافق العامة بإعتبارها من جنسها وإخضاع تحصيل الديون التى تطلبهـا من عملائها - ودون مقتضٍ لقواعد تنافى بصرامتها مرونة عملياتها وتجاريتها وإطمئنان عملائها فيما يحصلون عليه من إئتمان منها وأن نص المادة (١٩) خالف نص المادة (٦٥) من الدستور ذلك أن مبدأ الخضوع للقانون المقرر بها يفترض تقيد أشخاص القانون الخاص فى مجال نشاطها المصرفى بقواعد ووسائل هذا القانون دون غيرها فلا يكون الخروج عليها إلا الضرورة وبقدرها فإذا إنتفت تلك الضرورة وتجاوز النص القدر اللازم لمواجهتها فإنه يكون قد وقع فى حمأة المخالفة الدستورية وإنه بعد الحكم بعدم دستورية نص الفقرة الأولى من المادة (١٩) سالفة البيان وإعمالاً لحجية هذا الحكم العينية والملزمة للدولة بكافة أجهزتها فإنه لم يعد لفروع بنك التنمة والإئتمان الزراعى التابعة للبنك الرئيسى اللجوء إلى إجراءات الإدارى لإقتضاء ديونها قبل الغير وإنما يتعين اللجوء إلى القواعد العامة فى التنفيذ الجبرى المقرره فى قانون المرافعات المدنية والتجارية .

ولاحظت الجمعية العمومية فى ضوء ما تقدم إنه وإذ سقطت الرخصة التى كان يباح بموجبها لبنوك التنمية والإئتمان الزراعى بالمحافظات اللجوء إلى إجراءات الحجز الإدارى لإقتضاء ديونها قبَل عملائها إعمالاً لحكم المحكمة الدستورية العليا الأخير فإنه تبعاً لذلك لا يجوز للبنك الرئيسى للتنمية والإئتمان الزراعى سواء بصفته مالكاً لهذه البنوك أو دائنا لها استخدام هذه الرخصة وإتخاذ إجراءات الحجز الإدارى قبَل عملائها المدينين لها إستنداءً لما له من ديون لديها إذ ليس من المقبول أن تكون مكنات البنك الرئيس تجاه هؤلاء العملاء المدينين أوسع من مكنات البنوك الدائنة لهم فهو فى كل الأحوال ليس له تجاهم إلا ما لهذه البنوك تجاه مدينيها فإذا ما سقطت مكنة ولوج طريق الحجز الإدارى لديهم من قبل دائنهم الأصلى فلا يجوز لدائن هذا الدائن ولوج هذا السبيل ويتبقى لديه اللجوء إلى القواعد العامة فى التنفيذ الجبرى المقررة قانوناً .

(فتوى رقم ٨٥ بتاريخ ٢٠٠١/٢/١٠ ملف ٩٤/٢/١٦)

(٣)

- عاملون مدينون بالدولة - مرتب - الزيادات السنوية المقررة لذوى الربط الثابت - منح هذه الزيادة لشاغلى وظائف الدرجة العالية الذين بلغت مرتباتهم الربط الثابت دون شاغلى درجة مدير عام - أساس ذلك .

استظهرت الجمعية العمومية أن المشرع بموجب المادة السادسة من القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩٤ قرر منح شاغلى الوظائف ذات االربط الثابت وذوى المناصب العامة زيادة سنوية مقدرها مائة وعشرون جنيهاً بما لا يجاوز خُمسً زيادات وبمقتضى المادة السابعة من ذات القانون قرر منح تلك الزيادة لمن

بلغت مرتباتهم الربط الثابت التالى مباشرة لدرجة الوظيفة التى يشغلونها ولما كانت وظائف الدرجة الممتازة هى الوظائف ذات الربط الثابت التى تلى مباشرة وظائف الدرجة العالية وفقاً للجدول المرفق بقانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ فإن منح الزيادة السنوية المشار إليها يقتصر على شاغلى الدرجة الممتازة بإعتبارهم من ذوى الربط الثابت وكذلك شاغلى وظائف الدرجة العليا الذين بلغت مرتباتهم ذلك الربط الثابت الذى يلى مباشرة الدرجة التى يشغلونها دون أن يمتد منح هذه الزيادة إلى شاغلى درجة مدير عام حتى لو بلغت مرتباتهم الربط الثابت للدرجة الممتازة بإعتبار أنها لا تعد الدرجة التالية مباشرة لدرجة مدير عام فى حين أن المشرع قصر منح الزيادة على من بلغت مرتباتهم الربط الثابت التالى مباشرة لدرجة الوظيفة التى يشغلونها .

(فتوى رقم ٦٥٣ بتاريخ ٢٠٠٠/١٢/١٣ ملف ١٤٣٢/٤/٨٦)

(٤)

عاملون مدنيون بالدولة - تعيين - التعيين فى غير أدنى الدرجات - جواز التعيين فى غير أدنى الدرجات من داخل الوحدة أو خارجها - التفرقة بين نظام التعيين فى غير أدنى الدرجات وقواعد الترقية للوظائف الأعلى .

استظهرت الجمعية العمومية أن المشرع فى المادة (١٥) من قانون العاملين المدنيين بالدولة أجاز للعاملين بداخل الوحدة أو من خارجها التعيين فى غير أدنى درجات وظائف كل مجموعة نوعية بالوحدة على أن تراعى الشروط المقررة لذلك بالمادة المذكورة وقرار لجنة شئون الخدمة المدنية رقم ١ لسنة ١٩٨٠ المشار إليه ومن بين هذه الشروط توافر خبرة عملية للمرشح لا تقل عن مجموع المدد البينية اللازم قضاؤها فى وظائف الدرجات الأدنى من الوظيفة المرشح لها وفقاً للمجموعة النوعية التى تنتمى إليها تلك الوظائف وبدءً من درجة بداية التعيين بها بشرط أن تكون المدة التالية للحصول على المؤهل الدراسى المشترط لشغل الوظيفة المرشح لها إلا أنه لا يلزم أن يقضى المرشح مدة بينية فى وظيفة من الدرجة الأدنى مباشرة للوظيفة المراد التعيين فيها لأن مؤدى ذلك قصر التعيين فى غير أدنى الدرجات على العاملين بذات الوحدة المنتمين لمجموعة نوعية واحدة وهو ما يخالف صريح نص المادة (١٥) التى أجازت هذا التعيين سواء للعاملين بداخل الوحدة أو من خارجها فضلاً عن أنه يتعين التفرقة بين نظام إعادة التعيين فى غير أدنى الدرجات وقواعد الترقية للوظائف الأعلى وفقاً لنص المادة (٣٦) من القانون المشار إليه التى تشترط قضاء العامل مدة بينية فى وظيفة من الدرجة الأدنى للوظيفة المرقى إليها بذات المجموعة النوعية ذلك أن لكل منهما مجال أعماله الخاص الذى لا يختلط بالأخر فإشتراط قضاء مدة بينية فى الوظيفة المقرر لها درجة أدنى لا يقوم إلا عند الترقية أما عند التعيين فى غير أدنى الدرجات بوحدة أخرى أو فى ذات الوحدة فى مجموعة نوعية مختلفة فلا إلزام بتوافر الشرط المتقدم متى توافرت فى المرشح للتعيين مدة الخبرة العملية الكلية فى مجال عمل الوظيفة التى يتعين فيها بالضوابط الموضحة بقرار لجنة شئون الخدمة المدنية رقم (١) لسنة ١٩٨٠ سالف البيان .

الثابت من الأوراق أن المعروضة حالتها تشغل وظيفة مفتش آثار أسلامية وقبطية أول من الدرجة الأولى بالمجموعة النوعية التخصصية للآثار بالمجلس الأعلى للآثار فمن ثم لا يجوز نقلها إلى وظيفة أمين مكتبة أول بالمجموعة النوعية لوظائف التنمية الإدارية العامة ببنك الإستثمار القومى لإختلاف المجموعة النوعية كما أن تعيينها جديداً مبتدأ فى أدنى الدرجات أمر غير متصور ولا سبيل لتعينها

بينك الإستثمار القومى بوضعها الحالى سوى عن طريق التعيين فى غير أدنى الدرجات بشرط إستيفائها كافة الشروط المقررة بالمادة (١٥) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة وقرار لجنة شئون الخدمة المدنية رقم (١) لسنة ١٩٨٠ المشار إليهما .

(فتوى رقم ١٥ بتاريخ ٢٠٠١/١/١١ ملف ٥٥٤/٦/٨٦)

(٥)

- عاملون مدنيون بالدولة - مسئولية - الخطأ الشخصى والخطأ المرفقى - نوع الخطأ يتحدد فى كل حالة على حده - تطبيق .

استظهرت الجمعية العمومية أن المستقر عليه قضاءً وإفتاءً أن الموظف لا يسأل عن أخطائه المرفقية وإنما يسأل فقط عن أخطائه الشخصية وأنه لا توجد ثمة قاعدة عامة مجردة تضع ضوابط محددة تفصل بوجه قاطع بين الأخطاء المرفقية وبين الأخطاء الشخصية وإنما يتحدد نوع الخطأ فى كل حالة على حده تبعاً لما يستخلص من ظروف الحالة ، وملابساتها مع الإستهداء بعديد من المعايير مثل نية الموظف ومبلغ الخطأ من الجسامة والدافع إلى إرتكابة فإذا كان العمل الضار غير مصطبغ بطابع شخصى بل ينم عن موظف معرض للخطأ والصواب فإن خطأه فى هذه الحالة يعتبر مرفقياً وكذلك الأمر فى شأن الخطأ الذى يثبت فى حق المرفق نفسه يكشف عن الإنسان بضعفه وشهواته ونزاوته وعدم تبصره وقصده النكاية أو الإضرار أو إبتغاء منفعة ذاتية فإن الخطأ فى هذه الحالة يعتبر خطأ شخصياً وهو يعتبر كذلك أيضاً ولو لم تتوفر فيه هذه النية إذا كان الخطأ جسيماً وتحديد جسامة الخطأ مسأل نسبية تتفاوت تبعاً للظروف المختلفة ويستهدى فيها بقدرة الموظف متوسط الكفاية الذى يوجد فى ظرورف مماثلة لتلك التى كان عليها الموظف المخطئ والجريمة التى يرتكبها الموظف لا تعبتر من قبيل الخطأ الشخصى إلا إذا كانت منبتة الصلة بالوظيفة أو إذا إرتكبت عمداً أو انطوت على درجة جسيمة من الخطأ .

مقتضى ما تقدم أنه لا يجوز لجهة الإدارة أن ترجع على أى من تابيعها فى ماله الخاص لإقتضاء ما تحملته من أضرار عن أخطائهم إلا إذا كان هذا الخطأ متسماً بالطابع الشخصى على الوجة المتقدم وهو الأمر الذى يتطلب الوقوف فى كل حالة على الخطأ الذى نجم عنه الضرر الذى بجهة الإدارة وتوافر علاقة السببية بينه وبين الضرر وثبوت إندراج هذا الخطأ فى عداد الأخطاء الشخصية بالمفهوم المتقدم دون الأخطاء المرفقية .

البين من مطالعة الحكم الملزم بالتعويض لوزارة التربية والتعليم فى الحالة المعروضة أن الخطأ الموجب للتعويض الذى قدره الحكم هو الخطأ المادى الذى وقع من جهة الإدارة فى عملية جمع الدرجات بتدوين المجموع ٢٣٢٫٥ درجة رغم أن صحة هذا المجموع ٣٣٢٫٥ درجة وهو الأمر الذى شكا منه المحكوم لصالحه فبحث شكواه وثبت وجود الخطأ وكلف عضوان من العاملين بلجنة النظام والمراقبة لإمتحان دبلوم المعلمين والمعلمات لتصويب الخطأ الذى كان يتعين على جهة الإدارة تداركة دون إنتظار لمطالبة المذكور بذلك وأن ما حدث ينم عن تعسف جهة الإدارة وسيطرة الروتين الحكومى على قراراتها وأن هذا الخطأ الذى لا شك فى إندارجه ضمن الإخطاء الموفقية التى مردها سوء تنظيم وإدارة المرفق منبت الصلة عن خطأ المعروضة حالته السيد / ....مدير مساعد الشئون القانونية بالوزارة على النحو الذى استظهرته تحقيقات النيابة الإدارية والذى كان محلاً للجزء الإدارى الموقع عليه بخصم ثلاثة أيام من راتبه ولم يكن هذا الخطأ هو السبب المنتج فى صدور الحكم بالتعويض سالف البيان إذ ليس يجدى جهة الإدارة

الإستمساك بتقديم التصحيح للدرجات إلى المحكمة بعد فوات أوان إستفادة المحكوم لصالحه منه فى حينه فما كان ذلك ليحول دون صدور الحكم بالتعويض بعد وقوع الخطأ من جهة الإدارة وتحقق الضرر الذى أصاب المذكور من جرائه وهو الأمر الذى أوضحته حيثيات الحكم المشار إليه ومن ثم فإنه لا تجوز لجهة الإدارة الرجوع على المعروضة حالته بقيمة التعويض الذى تم سداده إعمالاً للحكم المشار إليه وإنما تتم تسوية مبلغ التعويض على أساس أن الخطأ فى الحالة المعروضة هو خطأ مِرفَقِى ثابت بالحكم ومتمثل فى عدم تصحيح الدرجات بغض النظر عما وقع بعدئذ من المدير المساعد للشئون القانونية خلال نظر الدعوى التى صدر فيها الحكم .

(فتوى رقم ٩٢ بتاريخ ١٧/٢/٢٠٠١ ملف ٨٦/٢/٩٦٩)

(٦)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع - نزاع - عقد - وجوب تنفيذه طبقاً لما اشتمل عليه .

استظهرت الجمعية العمومية - وحسبما جرى عليه إفتاؤها - أن المشرع بعد أن ترك لطرفى التعاقد حرية تكوين العقد بإراداتهما قضى بإنه لا يجوز نقض هذا العقد أو تعديله الا بإتفاقهما أو للأسباب التى يقررها القانون وعلى أن يتم تنفيذه وفقاً لموجبات حسن النية وفى مجال عقود الإدارة فإنها تخضع لقاعدة التحرر من الشكليات فما لم يشترط المشرع صراحة إجراءً شكلياً معيناً فى إبرام عقد محدد فإنه يكفى إلتقاء إراداتى الإدارة والمتعاقد معها لقيام الرابطة التعاقدية .

بتطبيق ما تقدم على النزاع الماثل فإنه لما كانت الهيئة المصرية العامة للمساحة الجيولوجية والمشروعات التعدينية قد إتفقت مع هيئة المجتمعات الجديدة (جهاز تنمية مدينة ١٥ مايو) على قيام الأولى بإجراء دراسة جيولوجية وجيوتقنية بمنطقة الأرض المحصورة بين الطريق الدائرى وطريق الأوتوستراد وإمتداد المدينة بمساحة ٢٠٠ فدان مقابل مبلغ مقداره ٧٤٠٠٠ جنيه (أربعة وسبعون ألف جنيه) يلتزم الجهاز بسداد ٥٠٪ منه كدفعة مقدمة والباقى عند الإنتهاء من الدراسة وتقديم التقرير النهائى وقد سدد الجهاز الدفعة المقدمة ومقدارها ٣٧٠٠٠ جنيه وقامت الهيئة بإعداد الدراسة المطلوبة وقدمت التقرير النهائى المتفق عليه مُرفقاً به الخرائط المساحية موضحاً بها إحداثيات أماكن الصدوع وأرسلته للجهاز طبقاً لما هو متفق عليه بينهما ولم يعقب الجهاز على ذلك أو بنفيه فمن ثم تكون الهيئة المصرية العامة للمساحة الجيولوجية والمشروعات التعدينية قد أوفت بإلتزامها الأمر الذى يتعين معه إلزام هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة جهاز تنمية مدينة ١٥ مايو بأداء المبلغ المتبقى ومقداره ٣٧٠٠٠ جنيه (سبعة وثلاثون ألف جنيه) للهيئة المصرية العامة للمساحة الجيولوجية والمشروعات التعدينية .

(فتوى رقم ٣ بتاريخ ١/١/٢٠٠١ ملف ٣٢/٢/٣١١٠)

(٧)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع - طلب رأى فى موضوع مطروح على القضاء - عدم ملاءمة إبداء الرأى بشأنه .

لاحظت الجمعية العمومية أن إفتاءها قد استقر على عدم ملاءمة التصدى لموضوع بإبداء الرأى فيه متى كان مطروحاً على القضاء الأمر الذى رأت معه الجمعية عدم ملاءمة التصدى للموضوع الماثل أو إستظهار رأى فى شأنه لكونة مطروحاً على القضاء من خلال الطعن رقم ٧٤٥٣ لسنة ٤٤ ق المقام من المعروضة حالته أمام المحكمة الإدارية العليا حسبما سلف بيانه .

(فتوى رقم ٦٤١ بتاريخ ٢٢/١١/٢٠٠٠ ملف ٨٦/٤/٩٩٢)

جلسة ١٥ من نوفمبر سنة ٢٠٠٠

(١)

- الإتحاد العام لمنتجى ومصدرى الحاصلات البستانية - إعتباره فى حكم الجمعيات الخاصة التى تستهدف تحقيق النفع العام وليس تحقيق الربح - إعفاء ضريبى .

وإستظهرت الجمعية العمومية وعلى ما جرى إفتاؤها بجلسة ٢١ من مايو ١٩٩٧ أن الإتحاد العام لمنتجى ومصدرى الحاصلات البستانية والمنشأ بقرار رئيس الجمهورية رقم ٦٨ لسنة ١٩٧١ يعد من الأشخاص الإعتبارية الخاصة بحسبانه يزاول نشاطه وفقاً لأساليب القانون الخاص فالعضوية فيه إختيارية ولا يتمتع بإمتيازات السلطة العامة ويعد ميزانيته على نمط الميزانيات التجارية ويقوم بفتح حساب جار فى أحد المصارف يؤدى إليه جميع فائض موارده . وأن أغراض الإتحاد المذكور فى جملتها وحسبما ورد بقرار إنشائه تستهدف تحقيق النفع العام سواء من خلال تطوير زراعة الحاصلات البستانية تطويراً علمياً أو زيادة المساحات المنزرعة بهذه المحاصيل أو تنمية حصيلة صادرات الدولة منها أو بزيادة دخل المنتج لها بالعمل على زيادة إنتاجية ورفع أثمان حاصلاته . وأن مناط الخضوع للضريبة بصفة عامة وفقاً لأحكام قانون الضرائب على الدخل آنف البيان يتحقق حين يكون نشاط الممول يستهدف تحقيق الربح ولذلك يجرى حساب نسبة الضريبة لها على أساس صافى الربح المتحقق من مباشرة النشاط فإذا لم يتوافر مناط الخضوع لها على هذا النحو لم يكن ثمة محل للخضوع وأن الحاصل أن الإتحاد العام لمنتجى ومصدرى الحاصلات البستانية يعتبر فى حكم الجميعات الخاصة التى تستهدف تحقيق النفع العام وليس تحقيق الربح إذ إن أغراضه المنوط به تحقيقها تستهدف الصالح العام حسبما سلف البيان ومن ثم يشمله الإعفاء المقرر بالفقرة الثانية من المادة (٧١) من قانون الضرائب على الدخل وذلك فى حدود نشاطه الذى تحققت من خلاله هذه الأغراض خاصة وأن جميع تعاملات الإتحاد مع الغير وما يستحقه العاملون به وأعضاء مجلس إدارته من مبالغ يتم خصم الضرائب المستحقه عنه وتوريدها إلى المأموريات المختصة وهو ذات ما يجرى على الفوائض الموزعة على الأعضاء ومن ثم فإن الإعفاء من الضرائب على النحو المذكور يقتصر بحكم طبيعته على ما عساه أن يتحقق للإتحاد من فائض أثناء مزاولة أنشطته .

ولاحظت الجمعية العمومية أن الإعفاء المشار إليه حسبما سلف البيان إستظهره إفتاء الجمعية العمومية لا يشمل من أنشطة الإتحاد إلا ما عساه أن يتحقق من خلاله الأغراض المنوط به ومن ثم فإن الفائض الذى يتحقق من خلال مزاولة هذه الأنشطة هو الذى يتمتع بهذا إعفاءً أما تلك الأنشطة التى يزاولها الإتحاد خارج الإطار المحدد بقرار إنشائه فتخضع الفوائض الناجمة عنها للضريبة ما دام يمكن فصل ورصد نتاجها من حيث الربح أو الخسارة عن عمليات الإتحاد الأخرى ومادامت لا تستهدف تحقيق الأغراض المنوط به فى قرار إنشائه سالفة البيان .

وخلصت الجمعية العمومية مما تقدم إلى تأييد إفتائها السابق بشمول الأعفاء الضريبى المقرر بالمادة (٢/٧١) من القانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ وتعديلاته الإتحاد العام لمنتجى ومصدرى الحاصلات البستانية فيما يتعلق بالفوائض المحققة من خلال أنشطته التى تتحقق بها أغراضه دون ما يجاوز ذلك مما يرمى به إلى الكسب المادى وحده خارج إطار الأغراض المنوطة به .

(فتوى رقم ٨٢ بتاريخ ٢٠٠٠/١٢/٦ ملف رقم ٥٢٥/٢/٣٧)

جلسة ٦ من ديسمبر سنة ٢٠٠٠

(١)

- تأمينات إجتماعية - نص المادة (١٣٠) من قانون التأمين الإجتماعي بإلزام أصحاب الأعمال أداء مبالغ إضافية - الحكم بعدم دستوريتها - مؤداه إعتبار النص كأن لم يكن منذ صدوره أعمالاً للأثر الرجعى للحكم بعدم الدستورية - تطبيق .

إستظهرت الجمعية العمومية - حسبما جرى به إفتاؤها - أن الدستور قد عهد إلى المشرع بتحديد آثار الحكم بعدم دستورية أي نص تشريعي وإعمالاً لهذا التفويض نصت المادة ٤٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا المشار إليه على هذه الآثار والمستقر عليه فقهاً وأن الأحكام الصادرة فى الدعاوى الدستورية تكون لها حجية مطلقة ولا يقتصر أثرها على الخصوم فى تلك الدعاوى وإنما يمتد إلى الكافة وإلى جميع سلطات الدولة ولئن كان المشرع عند بيانه للآثار التى تترتب على الحكم بعدم دستورية نص تشريعي فى شأن مجال تطبيقه قد أعمل الأثر الفورى للحكم إلا أن ذلك لا يعنى أن يقتصر عدم تطبيق النص على المستقبل فحسب وإنما ينسحب أيضاً بأثر رجعى إلى الوقائع والعلاقات السابقة على صدور الحكم لأن القضاء بعدم دستورية نص تشريعي يكشف عما به من عوار دستورى مما يعنى زواله منذ بدء العمل به على أن يستثنى من هذا الأثر الرجعى الحقوق والمراكز التى تكون قد إستقرت قبلئذ بحكم قضائى بات أو بإنقضاء مدة التقادم .

ولما كان نص المادة (١٣٠) من قانون التأمين الإجتماعى يلزم صاحب العمل بأداء مبالغ إضافية تقدر بخمسين فى المائة من الإشتراكات التى لم يؤدها نتيجة عدم إشتراكه عن كل أو بعض عماله أو أدائه الإشتراكات على أساس أجور غير حقيقية بالإضافة إلى ٥٠٪ من رصيد الإشتراكات التى لم يؤدها عن كل سنة مالية وقد قضى بعدم دستوريته بحكم المحكمة الدستورية العليا فى القضية رقم ٢١ لسنة ٢٠ قضائية دستورية بجلسة ٣ يونية سنة ٢٠٠٠ وإذ لم تحدد المحكمة تاريخاً معيناً يمتد إليه أثر حكمها وليس ذلك النص من النصوص الضريبية فمن ثم يغدو إعمال القواعد العامة مستوجباً إرتداد أثر الحكم بعدم الدستورية إلى تاريخ صدور النص ليكون هو والعدم سواء بإعتباره كأن لم يكن منذ نشأته .

البين فى المسألة المعروضة أن بعض أصحاب الأعمال قاموا بأداء مبالغ إضافية علاوة على الإشتراكات المفروضة إلى الهيئة القومية للتأمين الإجتماعي نفاذاً لأحكام المادة (١٣٠) من قانون التأمين الإجتماعى وقد قضى بعدم دستورية هذه المادة بحكم من المحكمة الدستورية العليا وهو حكم ذو أثر رجعى مؤداه إعتبار النص المحكوم بعدم دستوريته كأن لم يكن بإعتباره قد ولد ميتاً فإن تلك المبالغ الإضافية يكون قد إنهار سند سدادها وتعد دفعاً لغير مستحق مما يجيز إستردادها على أن تسقط دعوى إستراداها بإنقضاء ثلاث سنوات من تاريخ نشر الحكم بعدم دستورية المادة (١٣٠) فى الجريدة الرسمية .

(فتوى رقم ١ بتاريخ ١/١/٢٠٠٠ ملف رقم ٨٦/٣/٩٩٠)

(٢)

- الجهاز المركزى للمحاسبات - دوره فى الرقابة على الأموال المملوكة للدولة - إمتداد هذه الرقابة إلى الشركات التى تساهم فيها تلك الأموال بما لا يقل عن ٢٥٪ من رأسمالها- تطبيق .

إستظهرت الجمعية العمومية أن المشرع بالقانون رقم ١٤٤ لسنة ١٩٨٨ ناط الجهاز المركزى للمحاسبات الرقابة على الأموال المملوكة للدولة كما حدد الجهات التى يباشر الجهاز إختصاصه بالنسبة لها وهو إختصاص يتعلق بالرقابة على أموالها التى نص القانون على إعتبارها من الأموال المملوكة

للدولة ومن بينها الشركات التى لا تعتبر من شركات القطاع العام والتي يساهم فيها شخص عام بمالا يقل عن ٢٥٪ من رأس مالها والجهاز يباشر هذه الرقابة بإعتباره القوام على الرقابة المالية على أموال الدولة والمشرع رغبة منه فى بسط نطاق تلك الرقابة لما لها من أثر إيجابى فعال فى حماية أموال الدولة أورد نصوص من قانون الجهاز عامة ومطلقة فى تحقيق رقابته على جميع الأموال المملوكة للدولة دون تفرقة بين طرق إدارة الدولة لهذه الأموال سواء أكانت تديرها بنفسها أو من خلال شخص آخر من أشخاص القانون العام أو أشخاص القانون الخاص وأيا كان الكيان القانونى الذى تسهم فيه الدولة وذلك إنطلاقاً من أن المال المملوك للدولة ملكية خاصة يتمتع بذات الحماية المقررة للمال العام بحسبان أن كلاً منها مال الشعب ورقابة الجهاز لا تؤتى ثمارها ولا تحقق فاعليتها إلا إذا إمتدت إلى الشركات التى تستثمر فيها الأموال خاصة وأن الدولة تمتلكها ملكية خاصة ومن ثم فلابد من تتبع أموال الدولة وإخضاعها لرقابة الجهاز المركزى للمحاسبات نظراً لأن نصوص القانون رقم ١٤٤ لسنة ١٩٨٨ المشار إليه لا تمتنع من ممارسة هذه الرقابة بل تحض عليها مادامت الأموال المستثمرة قد أسهمت فيها الدولة مباشرة أو بطريق غير مباشر .

بتطبيق ما تقدم على الحالة المعروضة ولما كانت شركة أسيك لحماية البيئة (أستبرو) شركة مساهمة مصرية تأسست بموجب قرار وزير الإقتصاد والتجارة الخارجية رقم ١٧ لسنة ١٩٩٥ وفقاً لأحكام قانون الإستثمار الصادر بالقانون رقم ٢٣٠ لسنة ١٩٨٩ ولائحته التنفيذية والقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢ بإصدار قانون سوق المال ولائحته التنفيذية بغرض تصنيع وتجميع المعدات والأجهزة اللازمة لحماية البيئة ومنع التلوث وتشغيلها وصيانتها ويبلغ رأس مال الشركة المرخص به ١٠ ملايين جنيه ورأس مالها المصدر مليونى جنيه وكانت حصة الشركة القابضة للصناعات المعدنية - وهى مملوكة للدولة - مبلغ مائتى ألف جنيه بنسبة ١٠٪ من رأس مال شركة أسيك ونسبة حصة بنك الإستثمار القومى - وهى مملوكة للدولة - فى بنك الإستثمار العربى ٥٠٪ ومساهمة البنك الأخير فى شركة أسيك ٣٠٠ ألف جنيه بنسبة ١٥٪ من رأس مال شركة أسيك فتكون نسبة مساهمة بنك الإستثمار القومى بطريق غير مباشر فى رأس مال هذه الشركة ٧٫٥٪ (١٥٪× ٥٠٪= ٧٫٥٪)فإذا أضيف نسبة مساهمة الشركة القابضة للصناعات المعدنية وهى ١٠٪ يكون المجموع ١٧٫٥٪ ومن ثم فإن نسبة مساهمة الأموال المملوكة للدولة تقل عن ٢٥٪ وهي النسبة المقررة قانوناً لكى يبسط الجهاز المركزى رقابته على الشركة المذكورة .

(فتوى رقم ٤١ بتاريخ ٢٠٠٠/١/٣١ ملف رقم ٢١٣/١/٤٧)

(٣)

- عاملون مدنيون بالدولة - وظائف قيادية - تعيين - إختصاص رئيس الجمهورية بالتعيين فى الوظائف القيادية - تفويض الوزراء في هذا الإختصاص - الإختصاص المفوض للوزير المختص بشئون الأزهر ينعقد لفضيلة شيخ الأزهر - أساس ذلك .

إستظهرت الجمعية أن التعيين فى الوظائف العليا يكون بقرار من رئيس الجمهورية عملاً بالمادة (١٦) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ وهو ما يصدق على الوظائف المدنية القيادية الصادر بشأنها القانون رقم ٥ لسنة ١٩٩١ ولائحته التنفيذية ومن بينها وظائف الأزهر الشريف صدعاً بالمادة (٦٦) من القانون رقم ١٠٣ لسنة ١٩٦١ بإخضاعها للعاملين فى الأزهر لقانون نظام العاملين المدنين بالدولة وصدعاً بالمادة (١) من القانون رقم ٥ لسنة ١٩٩١ بشمولها جميع الوظائف المدنية القيادية فى الجهاز الإدارى للدولة عامة الأمر الذى يعنى إنحسار إختصاص الوزير أصلاً عن مباشرة هذا التعيين

المعقود لرئيس الجمهورية وبالتالى إنحسار إختصاص شيخ الأزهر تبعاً عن مباشرة ذات التعيين مادمت السلطات والإختصاصات الثابتة لفضيلته هى السلطات والإختصاصات المقررة للوزير طوعاً للمادة (٦٦) من القانون رقم ١٠٣ لسنة ١٩٦١ والمادة (٢) من اللائحة التنفيذية لهذا القانون .

ثم صدر القرار الجمهورى رقم (٤٠٠) لسنة ١٩٩٩ بتفويض الوزراء كل فيما يخصه فى مباشرة إختصاصات رئيس الجمهورية المنصوص عليها فى قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ فيما يتعلق بالأحكام الخاصة بوظائف الدرجة العليا ودرجة مدير عام وبذا فوض كل وزير داخل إختصاصه فى مباشرة هذه الإختصاصات المعقودة لرئيس الجمهورية الأمر الذى يقتصر فى ذاته على الوزير بالمعنى السياسى كعضو فى تشكيل مجلس الوزراء فلا يمتد إلى غير الوزير ولو كان بذات درجته المالية أو مستواه القيادى أو أعلى من ذلك وبالتالى لا ينبسط التفويض فى حد ذاته إلى شيخ الأزهر . غير إنه تفويض لم يخص وزيراً بعينه أو أكثر ولم يقتصر على مدة معينة إنما جاء عامل يشمل الوزراء بصفاتهم ومطلقاً يمتد إلى حين إلغائه ومرسلاً يجسد تنظيماً قانونياً مما يجعل القرار الجمهورى المقرر له بمثابة لائحة تجرى عليها الأحكام القانونية بهذا الوصف فيدخل فى عموم اللوائح المقررة لإختصاصات الوزير سواء كانت إختصاصات أصلية أو تفويضية فى تطبيق المادة (٦٦) من القانون رقم ١٠٣ لسنة ١٩٦١ والمادة (٢) من اللائحة التنفيذية حيث ثبت طبقاً لهما لشيخ الأزهر السلطات والأختصاصات المقررة للوزير وقد جاء هذا الإثبات فى صيغة عامة مطلقة تشمل ما هو مقرر للوزير سواء سواء كانت مقررة أصلاً أو تفويضاً وسواء جاءت فى القوانين أو فى اللوائح أي القرارات التنظيمية العامة مثل القرار الجمهورى رقم (٤٠٠) لسنة ١٩٩٩ ومن ثم فإن الأختصاص المفوض للوزير المختص بمقتضى هذا القرار ينعقد لشيخ الأزهر بإعتباره مقرراً للوزير فى مفهوم هذين النصين .

(فتوى رقم ٧٦ لسنة ٢٠٠١/٢/٤ ملف رقم ٨٦/٦/٥٧٠)

(٤)

- عقد - وجوب تنفيذه طبقاً لما إشتمل عليه وبما يتفق مع ما يوجبه حسن النية - العقد غير المكتوب لا يزال يؤدى دوراً تكميلياً لبعض أنواع العقود - تطبيق .

إستظهرت الجمعية العمومية أن تنفيذ العقد يجب أن يتم طبقاً لما إشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية فى إطار الضوابط الواردة بنص المادة (١٤٨) من القانون المدنى بإعتباره أن العقد شريعة المتعاقدين فإذا كانت عباراته واضحة فلا يجوز الإنحراف عنها عن طريق تفسيرها إذ يجب إعتبارها تعبيراً صادقاً عن إرادتهما المشتركة رعاية لمبدأ سلطان الإدارة وتحقيقاً لأستقرار المعاملات - الإتفاقية المبرمة بين الحكومة المصرية والولايات المتهدة الأمريكية فى ١٩٧٧/٩/٢٧ تضمنت أن الحكومة المصرية تلتزم بسداد قيمة القرض وفوائده بالدولار الأمريكى على أقساط محددة لمدة أربعين عاماً وأن تقوم بإعادة الإقراض إلى وزارة الرى التى تولت بدورها شراء معدات بقيمة القرض لإستخدامها فى الغرض المبرمة من أجله الإتفاقية وقامت بتوزيعها على الشركات العاملة فى هذا المجال طبقاً لحصة محددة لكل منها وهو ما إنبثقت عنه العلاقة التعاقدية بين الوزارة وهذه الشركات والتى تمثلت فى عقد بيع غير مكتوب إنتقلت بموجبه ملكية تلك المعدات إلى الشركات مقابل إلتزامها بسداد ثمنها الذى يمثل فى ذات الوقت قيمة القرض ولا ينال عدم كتابة العقد من إلتزام الشركات بسداد الثمن الذى هو فى حقيقته قيمة القرض حيث إن العقد غير المكتوب - حسبما إستقر الإفتاء والقضاء - وإن كان وسيلة غير مألوفة بسبب جنوح الإدارة عادة إلى إثبات روابطها العقدية بالكتابة إلا أنه لا يزال يؤدى دوراً مكملاً لبعض أنواع العقود .

العقود المبرمة بين الوزارة وتلك الشركات لتنفيذ مشروعات التطهير للمجارى المائية بإستخدام هذه المعدات من خلال الفترة من ١٩٨٥/٧/١ حتى ١٩٩٢/٦/٣٠ قد تضمنت شرطاً يقضى بأحقية الشركات فى إستردادها ما تدفعه زيادة فى قيمة الأقساط وأعبائها التى تسدد أو تستحق أثناء سريان العقد إذا طرأت هذه الزيادة نتيجة صدور قرارات إقتصادية وتعديل أسعار العملات الأجنبية المشترى بها المعدات بالنسبة للجنيه المصرى وهو ما حدا بالوزارة إلى الإلتزام به وسداد الزيادة حتى ١٩٩٢/٦/٣٠ إعمالاً لصريح النص فى العقود السابقة على هذا التاريخ . إلا أنه بعدم ورود هذا الشرط فى العقود اللاحقة إعتباراً من ١٩٩٢/٧/١ فإنه لا سبيل إلى تحميل الوزارة بسداد أية زيادات وإنما تلتزم الشركة بالسداد وفقاً للسعر المعلن فى تاريخ السداد نزولاً على مقتضى العقود المبرمة إعتباراً من ١٩٩٢/٧/١ بوصفها عقوداً قائمة بذاتها مستقلة بشروطها منفكة عما سبقها مثل عملية إعادة الإقراض بما إنطوت عليه من الإعتداد بتاريخ السحب وليس بتاريخ السداد .

(فتوى رقم ١١٠ بتاريخ ٥٣/٣/١٠ ملف رقم ٥٣/٢/٧٨)

(٥)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع - نزاع - ضرائب ورسوم جمركية - إلزام مصلحة الجمارك برد ما حصلته بالمخالفة لأحكام القانون المقررة للأعفاء - عدم جواز التمسك بالتقادم فيما بين الجهات الإدارية .

إستظهرت الجمعية العمومية أن المشرع وضع أصلاً عاماً فى قانون الجمارك يقضى بخضوع الواردات للضرائب الجمركية وغيرها من الضرائب الإضافية الأخرى المقررة على الواردات ما لم يرد نص خاص بإعفائها مع تحصيل هذه الضرائب عند ورود البضاعة وأن إتفاقية منحة المشروع المبرمة بين حكومتى جمهورية مصر العاربية والولايات المتحدة الأمريكية الصادر بها قرار زئيس الجمهورية رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٨٢ أعفت ما شملته هذه الإتفاقية من أية ضرائب أو رسوم مفروضة طبقاً للقوانين السارية فى الجمهورية .

الثابت أن مصلحة الجمارك قامت بخصم مبلغ ٥٤٠٠٧٠ر٣٢ جنيه من حساب الهيئة العامة للسلع التموينية قيمة ضرائب جمركية عن مشمول شهادات الإجراءات الجمركية أرقام ١٣٥٠ و ٣٨٣٢ / ٨٣ و ٢٢ و ٢٧ و ٣٣ و٤٣ و ٨٥/٤٧ و ٨٦/٧ و ٣١ و ٣٧ / ٨٧ وهى عبارة عن معدات ومهمات لازمة لمشروع صومعة سفاجا وواردة فى إطار المنحة الأمريكية الصادر بشأنها القرار الجمهورى رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٨٢ المشار إليه لإستخدامها لصالح المشروع وقد نصت الإتفاقية على إعفاء ما يرد طبقاً لها من الضرائب والرسوم بما يتبين معه أن المشمولات الجمركية المشار إليها وردت معفاه من الضرائب والرسوم الجمركية ويكون قيام المصلحة الجمارك رغم ذلك بتحصيل ضرائب ورسوم جمركية عنها قد تمت بالمخالفة لأحكام القانون الأمر الذى تغدو معه مطالبة الهيئة بإسترداد ما سبق تحصيله منها فى هذا المنصوص قائمة علي صحيح سندها جديرة بالقبول لا ينال من ذلك ما ذهبت إليه مصلحة الجمارك من سقوط حق الهيئة بالتقادم إذ أن المستقر عليه أنه لا يجوز التمسك بالتقادم فيما بين الجهات الإدارية بعضها البعض .

(فتوى رقم ٦٦٦ بتاريخ ٢٠٠٠/٢/٢٥ ملف رقم ٣١٣٧/٢/٣٢)

(٦)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع - نزاع مسئولية حراسة الأشياء تعويض .

استظهرت الجمعية العمومية أن الشخص الطبيعى أو المعنوى الذى له مكنة السيطرة على شئ

يلتزم بحراسته حتى لا يسبب ضرراً للغير فإذا ما أخل بهذا الإلتزام إفتراض الخطأ فى جانبه والتزم بتعويض الغير عما لحقه من ضرر بسبب الشئ الخاضع لحراسته ولا تنتقل هذه الحراسة إلى تابعه المنوط به إستعمال الشئ لأنه وإن كان للتابع السيطرة المادية على الشئ وقت إستعماله إلا إنه إذ يعمل لحساب متبوعه ولمصلحته ويأتمر لأوامره ويلتزم بتعليماته فإنه يكون خاضعاً للمتبوع مما يفقده العنصر المعنوى للحراسة ويجعل المتبوع وحده هو الحارس على الشئ كما لو كان هو الذى يستعمله ولا يعفيه من المسئولية إلا أن يثبت أن وقوع الضرر كان بسبب أجنبى رغم ما بذله من عناية فى الحراسة وقد يكون السبب الأجنبى قوة قاهرة أو حادثاً مفاجئاً أو خطأ المضرور أو الغير .

الثابت من الأوراق أن سيارة وزارة الداخلية رقم ١٤٧٩ شرطة اصطدمت بسيارة معهد التخطيط القومى رقم (٤٤١) حكومة وأحدثت بها التلفيات المبينة تفصيلاً بالأوراق وثبت الخطأ فى جانب قائد سيارة وزارة الداخلية فى الحكم الصادر بتوقيع عقوبة الغرامة عليه وكانت الحراسة على السيارة وقت وقوع الحادث معقودة لوزارة الداخلية بإعتبارها صاحبة عليها ولم تثبت أن ثمة سبباً أجنبياً أدى إلى حدوث الأضرار التى حاقت بسيارة المعهد فمن ثم تلتزم وزارة الداخلية بتعويض المعهد عما لحقه من ضرر تمثل فى قيمة إصلاح السيارة على أساس التكلفة الفعلية والتى بلغت ٥٠٦.٩٢ جنيه .

(فتوى رقم ٢ بتاريخ ١/١/٢٠٠٠ ملف رقم ٣٢/٢/٢٢٩١)

(٧)

- الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع - نزاع - سداد المبلغ محل النزاع - حفظ الموضوع لإنتهاء الخصومة فى شأنه .

(فتوى رقم ٦٥٤ بتاريخ ١٧/١٢/٢٠٠٠ ملف رقم ٣٢/٢/٣٠٩١)

جلسة ٢٠ من ديسمبر سنة ٢٠٠٠

(١)

- دعوى الرسوم أمام محاكم مجلس الدولة - الرسم النسبى والرسم الثابت - مناط التفرقة فى إستحقاق أيهما هو ما إذا كانت الدعوى معلومة القيمة من عدمه - إستحقاق الرسم النسبى عن الدعاوى معلومة القيمة ولو كانت دعاوى الإلغاء - أساس ذلك - تطبيق .

استظهرت الجمعية العمومية أن المشرع لم يقم التفرقة فى إستحقاق الرسم النسبى أو الرسم الثابت على أساس من أن الدعوى قضاء كامل فيستحق عنها رسم نسبى أو أنها دعوى قضاء إلغاء فيستحق عنها رسم ثابت وإنما أقام هذه التفرقة على أساس من أن الدعوى معلومة القيمة من عدمه إذ أناط إبتداء الرسم النسبى بأن تكون الدعوى معلومة القيمة أى تستهدف حقاً مالياً مُقدَّراً سلفاً وهو ما يصدق سواء تمثلت الدعوى صراحة فى دعوى قضاء كامل ترمى مباشرة إلى بلوغ هذا الحق المالى سواء تقمصت الدعوى صورة دعوى إلغاء ترمى تبعاً إلى إدراك ذلك الحق المالى ما دام الهدف من الدعوى فى الحالين قد تجسد فى حق مالى مُقَدَّراً سلفاً على نحو جعل الدعوى بطلبه معلومة القيمة فى مفهوم النص المشار إليه كما أن ذات النص فى المقابل أناط بعدئذ الرسم الثابت بأن يكون الدعوى دعوى إلغاء أو دعوى مجهولة القيمة وهو فى هذا لم يقصد إلى دعوى الإلغاء بتكييفها القانونى المجرد وإنما منظوراً إليها فى الأعم الأغلب كدعوى غير مقدرة القيمة شأن دعوى القضاء الكامل مجهولة القيمة ولذا جمعهما على صعيد حكم واحد بإعتبارهما غير معلومتى القيمة فيستحق عنهما رسم ثابت كوجه

آخر للرسم النسبى الذى يستحق عن الدعاوى معلومة القيمة ومن هنا وجب حمل المطلق وهو دعوى الإلغاء على القيد المضاف إليها فى النص وهو الدعاوى مجهولة القيمة فالعبرة فى هذا الصدد ليس بمجرد تكييف الدعوى بأنها دعوى قضاء كامل أو دعوى إلغاء وإنما العبرة بما إذا كان موضوع الحق المستهدف من الدعوى معلوم القيمة من عدمه ولو فى دعوى إلغاء بصرف النظر عن كنه دعوى الإلغاء كخصومة عينية للقرار محلها ما دام الهدف منها معلوم القيمة مسبقاً وسواء كان هذا الهدف هو الوصول إلى حق جحد أو التخلص من دين زُعِمَ لأن كلا منهما يجعل الدعوى معلومة القيمة ولو إتخذت سبيل الإلغاء وسلية لإدراك الهدف المالى المعلوم تبعاً والمستهدف صدقاً سواء إيجاباً بالإدراك كحق أو سلباً بالتخلص كدين الشركة المدعية فى الحالة المعروضة طلبت فى دعواها إلغاء قرارى مصلحة الضرائب على المبيعات بتعديل الإقرارات المقدمة من الشركة وزيادة الضريبة من فئة ١٢ جنيهاً إلى فئة ١٦ جنيهاً عن كل جرام من الدخان ومطالبة الشركة بسداد الفروق المالية الناتجة عن الزيادة ومجموعها ٦٨ر١٤١ر٤٦٢ر٨ جنيه وواضح من ذلك أن الدعوى هى إلغاء ترمى أصلاً إلى إلغاء القرارين المطعون فيهما وترمى تبعاً إلى التخلص من المطالبة بمجموع الفروق المالية الناتجة عن الزيادة الأمر الذى يجعلها دعوى معلومة القيمة فتخضع للرسم النسبى فى تطبيق المادة الأولى من المرسوم المشار إليه بالنظر إلى ما استهدفته من عدم جواز مطالبة مصلحة الضرائب على المبيعات للشركة المدعية بمجموع الفروق المالية الناتجة عن زيادة ضريبة المبيعات من ١٢ جنيهاً إلى ١٦ جنيهاً عن كل جرام من الدخان بمقتضى القرارين المطعون فيهما بذات الدعوى .

(فتوى رقم ١١٢ بتاريخ ٢٠٠١/٣/١٢ ملف رقم ٥٦٨/٢/٣٧)

(٢)

- عاملون مدنيون بالدولة - وظائف قيادية ذات ربط ثابت - إستحقاق المعين فى وظيفة قيادية من الدرجة الممتازة الزيادة السنوية المقررة بمقتضى القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩٤ إعتباراً من تاريخ التعيين - حساب مدة الخبرة العملية الزائدة لا يترتب عليه إضافة علاوات دورية إلى الربط الثابت لهذه الدرجة - أساس ذلك .

استظهرت الجمعية العمومية أن المشرع قرر منح شاغلى الوظائف ذات الربط الثابت وذوى المناصب العامة وكذلك من بلغت مرتباتهم الربط الثابت التالى مباشرة لدرجة الوظيفة التى يشغلونها زيادة سنوية مقدارها مائة وعشرون جنيهاً وبما لا يجاوز خمس زيادات وإنه غاير فى تحديد تاريخ إستحقاق هذه الزيادة بين شاغلى الوظائف ذات الربط الثابت وذوى المناصب العامة فجعل إستحقاق هؤلاء لهذه الزيادة إعتباراً من أول يوليو سنة ١٩٩٤ وبين من بلغت مرتباتهم الربط الثابت وليسوا شاغلين لوظائف ذات ربط ثابت فجعل إستحقاقهم لهذه الزيادة إعتباراً من أول يوليو التالى لإنقضاء سنة على بلوغ المرتب هذا الربط ، ولما كان المعروضة حالته من شاغلى الدرجة الممتازة ذات الربط الثابت فإنه يستحق الزيادة السنوية المنصوص عليها بالمادة السادسة من القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩٤ إعتباراً من تاريخ تعيينه فى هذه الدرجة .

وفيما يتعلق بمدى أحقية المعروضة حالته فى حساب مدة خبرته العملية التى سبقت بالقوات البحرية وتزيد على المدة المشترطة لشغل الوظيفة التى عين فيها على أساس أن تضاف إلى بداية أجر التعيين عن كل سنة من السنوات الزائدة قيمة علاوة دورية بحد أقصى خمس علاوات طبقاً للفقرة الثانية من المادة (٢٧) من قانون نظام العاملين المدنيين

بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ فإن إستحقاق العامل المعين حساب مدة الخبرة العملية الزائدة على المدة المشترطة لشغل الوظيفة المعين فيها متى كانت متفقة مع طبيعة عمل هذه الوظيفة وعلى ألا يسبق زميله المعين معه فى ذات الجهة الدرجة مؤداه إن تضاف إلى بداية أجر تعيينه عن كل سنة من السنوات الزائدة قيمة علاوة دورية بحد أقصى خمس علاوات من علاوات درجة الوظيفة المعين فيها وهذه الإضافة مناطها الطبيعى أن تكون درجة الوظيفة المعين فيها ذات بداية ونهاية يجرى التدرج بينهما بالعلاوات المقررة الأمر الذى يتخلف إذا كانت هذه الدرجة ذات ربط ثابت لا مجال معه للعلاوات ومن ثم ينحسر هذا الحكم القانونى عمن عين فى وظيفة ربط ثابت كالدرجة الممتازة ولما كان المعروضة حالته قد عين فى وظيفة من الدرجة الممتازة وهى درجة ذات ربط ثابت بالتالى فإن حساب مدة الخبرة العملية الزائدة عند تعيينة يرتهن بتوافر الشروط اللازمة طبقاً للمادة (٢/٢٧) المشار إليها ويتم حينئذ بقرار تنفيذى من السلطة المختصة طوعاً لتوافر هذه الشروط إلا أنه لا يسفر بحال عن إضافة علاوات دورية إلى ذلك الربط الثابت ولا يتعارض هذا مع فتوى الجمعية العمومية الصادرة بجلسة ١٧ من يناير سنة ١٩٩٦ ملف رقم ٩٢٤/٣/٨٦ بأحقية المعين طبقاً للقانون رقم ٥ لسنة ١٩٩١ فى حساب مدة الخبرة الزائدة طبقاً للمادة (٢/٢٧) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ فى حالة توافر شروطها إذ صدرت هذه الفتوى على هدى من حالة أحد العاملين المعينين من الخارج طبقاً للقانون رقم ٥ لسنة ١٩٩١ فى الدرجة العالية وهى وظيفة درجتها المالية ذات بداية ونهاية يرقى الأجر بينهما بالعلاوات وليست ذات ربط ثابت يتأبى الأجر معه عن التدرج بها .

(فتوى رقم ١٠٨ بتاريخ ٢٠٠٠/٢/١٠ ملف رقم ٩٨٥/٣/٨٦)

(٣)

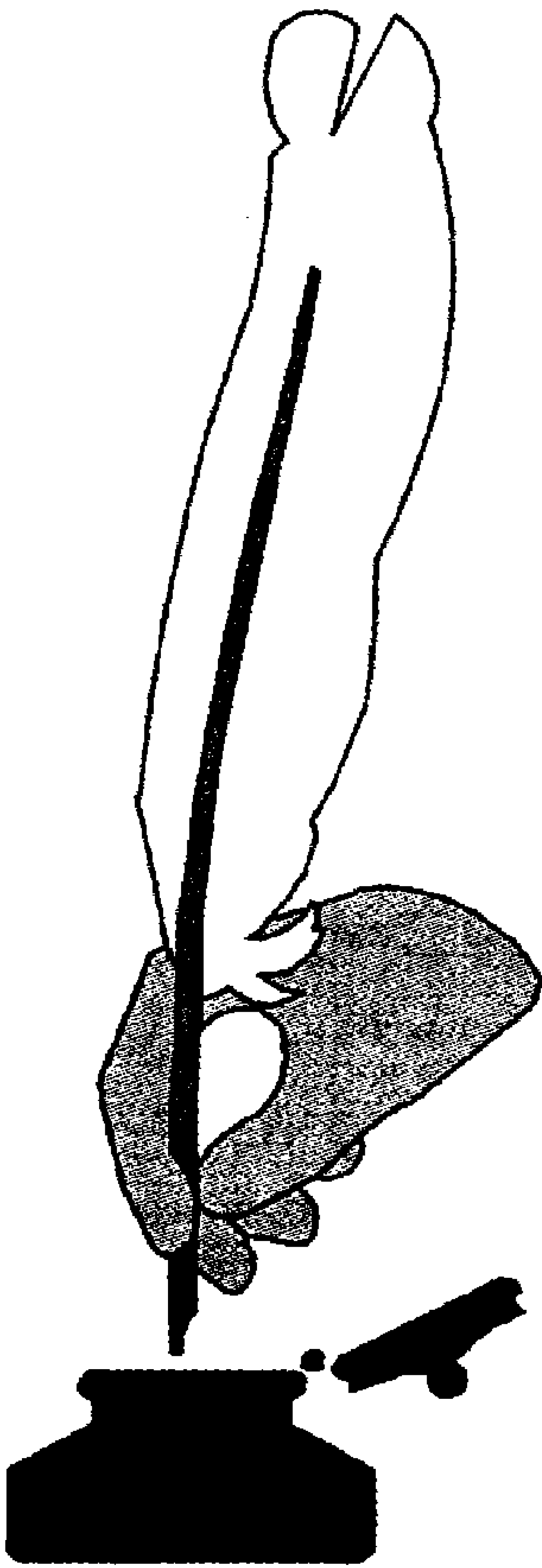
أفراد هيئة الشرطة - مرتب - بدلات - جزاء تأديبى - بدل طبيعة العمل يأخذ حكم المرتب فى حالة الخصم من المرتب كجزء تأديبى .

استظهرت الجمعية العمومية حسبما جرى عليه إفتاؤها أن العامل يستحق أجر مقابل ما يؤديه من عمل كما يستحق بدلات ومزايا أخرى ربط المشرع بينها وبين ما يؤديه من عمل برباط لا إنفصام له وهذه البدلات والمزايا الأخرى تعد بصفة عامة مقابلاً للعمل الذى يؤديه العامل مثلها فى ذلك مثل الأجر المقرر له ومن ثم فإن كل ما يؤدى إلى حرمان العامل من المقابل المقرر للعمل يؤدى حتماً إلى حرمانه من توابع الأجر كما أن كل إنتقاص للأجر يؤدى حتماً إلى نقص فى قيمة هذه التوابع بذات النسبة التى ينتقص بها ، ولما كان المشرع فى قانون هيئة الشرطة المشار إليه قرر إستحقاق ضباط وأفراد هيئة الشرطة بدل طبيعة عمل بالشروط والأوضاع والفئات التى يحددها وزير الداخلية وكان هذا البدل يتسم بخاصية الثبات ولا يتأثر بعمل دون آخر فى هيئة الشرطة ولا يتغير من شهر إلى آخر نتيجة أى ظرف طارىء بل يستمر إستحقاقه ثابتاً مستقراً فمن ثم يدور هذا البدل مع المرتب وجوداً وعدماً بما مؤداه أن كل ما يؤدى إلى حرمان من المرتب أو الإنتقاص منه يؤدى حتماً إلى الحرمان من هذا البدل أو الإنتقاص منه بذات النسبة ولما كان الجزاء التأديبى الموقع على أفراد الشرطة فى الحالة المعروضة هو الخصم من المرتب فإن بدل طبيعة العمل المقرر لهؤلاء يأخذ حكم المرتب الأساسى لدى تنفيذ ذلك الجزاء .

(فتوى رقم ١٤ بتاريخ ٢٠٠٠/١/١١ ملف رقم ٥٧٥/٦/٨٦)

القسم الثانى

الأبحاث



مقاومة الإحتلال فى الإسلام



الاستاذ / **جمال تاج الدين**
المحامى بالنقض
عضو مجلس نقابة المحامين

تمهيد :

بعد أن وضعت الحرب العالمية الأولى أوزارها وخسارة دول المحور تلك الحرب تكالبت دول الحلفاء على تقاسم الدول العربية فيما بينها وكان لهم ما أرادوه عبر إتفاقية سايكس بيكو سيئة الصيت التى جزأت الأمة العربية إلى دويلات (كيانات) تفصل بينها حدوداً وهمية كى يسهل عليها السيطرة على هذه الأمة وإحتلال أراضيها ومصادرة دورها الحضارى المشرق .

وما أن إكتمل الفصل الأول من المخطط حتى بدأ المحتلون بترسيخ إحتلالهم بصور شتى (كان من صورها) الإحتلال الإستيطانى والإحتلال الإقتصادى والفكرى والعسكرى والسياسى .

وما أن لملم العرب جراحهم وأدركوا خطورة الوضع المأساوى الجديد حتى بدأوا بمقاومة صنوف الإحتلال مع إعطاء الأولوية لإنقاذ أراضيهم من ربق ذلك الإحتلال الإستيطانى (الإستعمار) المقيت ، فقدموا أغلى التضحيات لتحرير وطنهم وشعوبهم منه ، فكانت الثورة السورية والثورة الجزائرية والكفاح المسلح الذى خاضه الشعب الفلسطينى ولا يزال وحركات التحرر الأخرى .

وإذا كانت معظم دول العالم فى العصر الحديث تسلم بالحق بمقاومة الإحتلال ، وإذا كان العديد من الدول والهيئات الدولية قد أسبغت الشرعية على مقاومة المحتل وإسترداد الحقوق المغتصبة ، وإذا كانت الأمة العربية قد استلهمت هذه الحقوق ووضعتها نصب عينيها وإعطائها الأولوية ، وإذا كان الفكر العربى ينبع من الفكر الإسلامى وينهل من معينه ويستمد القوة منه ، وإذا كان الباحثون قد نهجوا فى دراساتهم وأبحاثهم نحو الحق فى مقاومة الإحتلال فى العصر الحديث ، فإنه يغدو من الضرورى الإطلاع على موقف الفكر الإسلامى من هذه الفكرة .

وسنحاول فى بحثنا المتواضع الخوض فى هذا الموضوع وإستعراض الحق فى مقاومة الإحتلال فى الفكر الإسلامى وسيتضمن البحث المحاور التالية :

المبحث الأول : نظرة تاريخية لإحتلال بعض أجزاء الوطن العربى .

المبحث الثانى : نظرية العلاقات الدولية فى الفكر الإسلامى .

المبحث الثالث : مقاومة الإحتلال فى عهد النبوة والعصر الحديث .

المبحث الأول

نظرة تاريخية لإحتلال بعض أجزاء الوطن العربى

أدت عوامل التطور الحضارى والموقع الجغرافى، وقدرة الأمة العربية على الخلق والإبداع إلى جعل الوطن العربى موضع حركة تاريخية متصلة وإبداع حضارى متجدد وبذلك أصبح محط أطماع شعوب العالم التى أراد العديد منها الإستحواذ على تلك الخيرات وطمس ذلك الإبداع عبر سلسلة من الهجمات التى شنتها أقوام متعددة من الشرق والشمال وإذا كانت حملات الغزو والإحتلال مارست

هيمنة على جزء من الوطن العربى ، فإن الإحتلال اليونانى وسياسة الأسكندر وعملياته العسكرية أدت إلى تجزئة الوطن العربى وإلحاق بعض أجزائه بكيانات سياسية محاولاً إلغاء وحدة الجغرافية (الوطن) والتأثير فى القدرة البشرية وخصائصها النوعية وهى أبرز ثوابت الوجود العربى .

وترتب على الإحتلال الأجنبى للوطن العربى قبل الإسلام عملية إقتسام نفوذ فقد إختص الفرس بالعراق وبالنفوذ الملاحى فى الخليج العربى ، بينما استأثر الرومان ببلاد الشام ومصر ومراكز نفوذ فى المغرب العربى ، وعدا حالة الصراع بين القوتين المتنافستين (الفرس والرومان) التى كان الوطن العربى ميدانها ، فإن ممارسات هذه القوى كانت منوعة ولم تجر على وتيرة واحدة ، فقد مارست النهب الحضارى والإقتصادى والإبادة البشرية وتخريب الثقافة القومية (التوحيد) وتزوير تاريخ المنطقة والعمل على هدم البناء الإجتماعى وقيمه ومثله وتحريف العقائد .

ففى المشرق العربى كان التوتر بين العرب والفرس حالة شبه دائمية نشب عنها فى كثير من الأحيان معارك محدودة بينهما ، لتأتى بعد ذلك موقعة ذى قار التى ذاق العرب فيها أول نصر فى معركة نظامية مع الفرس وقد عبر النبى محمد (ﷺ) الذى سمع بخبر المعركة وكان ضميراً للجماعة العربية عن فرحته بشأن هذا النصر العربى ، فقال : اليوم إنتصف فيه العرب من العجم وبى نُصِروا وهذا القول إقراراً بإعتداء الفرس وظلمهم للعرب ويعزز هذا الإتجاه ما أكده أحد مؤرخينا القدامى .... أن الفرس كانت تعتدى على العرب وتظلمهم وإزاء هذا ظهرت أصوات فردية لتعبر عن رفض الحكم الأجنبى ومقاومة الإحتلال وتدعو إلى الإنتباه إلى الأخطار التى تحدق بالعرب وتبث الدعوة إلى التماسك العربى وتجاوز الإنقسام والتشرذم وقد تجسد هذا الرفض للأجنبى فى محاولات جماعية تارة وفردية تارة أخرى ، إلا أن الذى كان يجمع هذه المحاولات ويوحدها فى بودقة واحدة هو الإحساس بالذات العربية التى بدأت تنتقل من التبعية إلى الرغبة فى الإستقلال ومن مرحلة الإنفعال بالأحداث إلى العمل على تحقيق الفعل بالإسهام فى صنع الأحداث .

وقد تبنى الرومان الفلسفة اليونانية فى الإحتلال الفكرى مع السكان العرب المحليين ولما ظهرت النصرانية وقف الرومان ضدها ، وعندما أدخل بولس وبطرس فيما بعد على النصرانية المؤثرات الهلينستية وشكل التكيف المطلوب أجراؤه فى النصرانية لكى يقبلها الرومان وعندما أستقرت النصرانية عند الدعم القائل بأن عيسى كلمة الله أنه الله بنفسه ، لم يعد هناك خلاف فى التفاهم بين أباطرة روما وبين النصرانية المكيفة وقد عبر بولص عن هذا التفاهم بقوله المشهور لتخضع كل نفس للسلاطين العالية فإنه لا سلطان إلا من الله .

وقد قاوم النصارى العرب هذا التحريف ورفضوا إعتناق المذهب الملكانى الذى إعتنقت فى ضوئه الإمبراطورية الرومانية النصرانية وعدّوه ليس تحريفاً فحسب إنما (مذهب الإحتلال) ، وهكذا أصبحت كل شعب الامبراطورية تدين به إلا نصرانى الأرض العربية المحتلة ، فقد رفضوا وتميزوا عن شعوب الإمبراطورية الرومانية جمعاء .

وكان هذا التميز واحداً من الأشكال التى عبرت بها الأمة العربية عن شخصيتها الحضارية والقومية ورفضها الإحتلال الفكرى وإن جاء من خلال الدين وقد قاد حركة الرفض الأسقف أريوس أسقف الأسكندرية الذى قال أن المسيح بَشَر وأنه كلمة الله لكنه ليس الله نفسه فحكم عليه بالهرطقة سنة ٣٢٥ فى مجمع نيقيه .

واحتضن الفرس اليهود منذ إحتلال بابل سنة ٥٣٩ ق.م وبفضل هذا الإحتلال استطاع اليهود أن

يؤسسوا حركة فكرية فى العراق ، فالمدارس اليهودية الخمسة فى ديا شمال بابل وفى سورا وعبادينا وفى مخمورا سلوقية ازدهرت تحت السيطرة الفارسية على العراق وقادت أفكارها عملية تحريف تاريخ التوحيد وجوهره على السواء .

أما اليمن فقد سيطر عليها الأحباش فى أواخر الربع الأول من القرن السادس الميلادى وإحتلاها من قِبَل الفرس فى ثلثه الأخير ... وأدت تلك السيطرة إلى تدمير الإقتصاد اليمنى وتدهور الزراعة وضعف الإنتاج وكساد التجارة بسبب التخريب الذى أعمله الأحباش فى اليمن من جهة والنتائج التى أفرزها الصراع بين الفرس والأحباش للإستيلاء على اليمن من تدمير وإستنزاف مستمر لإقتصادها وإمكاناتها من جهة أخرى .

ويتضح مما تقدم أن عصر الإسلام شهد المواقف الآتية :

١ - إحتلال الرومان بلاد الشام ومصر والمغرب . وإحتل الساسانيون العراق وبلاد اليمن وكلا الإحتلالين يقوم على أساس إقطاعى مما هدد حياة العرب الحضارية إجتماعياً وإقتصادياً وثقافياً .

٢ - أن قوى الإحتلال الأجنبى مارست عملية إعادة ترتيب للأوضاع الثقافية والفكرية والمعتقدية على النحو الذى ينسجم مع نمطها الحضارى والتوجهات السياسية لها .

٣ - أن حالة الصراع بين القوتين الرئيسيتين آنذاك هددت الأمن العربى والعالمى ودفعت الشعوب إلى حرب طاحنة أعاقت التقدم والتطور .

٤ - عانى العرب من ثقل هذه التناقضات فكان وطنهم موضع إقتسام القوتين كما عانوا من إجماع القوتين على المجابهة الفكرية بالتحالف مع اليهود والأحباش .

المبحث الثانى

نظرية العلاقات الدولية فى الفكر الإسلامى

المطلب الأول :

العلاقات الدولية فى حالة السلم .

تستقى نظرية العلاقات الدولية العربية الإسلامية مقوماتها من المبادئ والقيم التى قامت عليها الحضارة الإسلامية التى امتازت بتعاونها وخدمتها لجميع البشر وإقامة العلاقات الطيبة مع الآخرين ، فمن وجهة نظر الفكر العربى والإسلامى ، أن كرامة الإنسان هى الهدف مهما كان ومن أى قوم أتى ، إذ لا فرق بين عربى ولا أعجمى إلا بالتقوى . كما أن إختلاف الناس شعوباً وقبائل ، لم تكن أهدافه ليتقاتلوا ويختلفوا ولكن ليتعانوا أو يتعارفوا .

وقد فرضت الشريعة الإسلامية السلام أسلوباً للحياة بين بنى الإنسان ولذلك بنى الإسلام العلاقات مع بعضهم على أسس الإحترام المتبادل وعدم الإعتداء .. قال الله تعالى :« يا أيها الناس إنا خلقناكم من ذكر وأنثى وجعلناكم شعوباً وقبائل لتعارفوا أن أكرمكم عند الله أتقاكم » .

إذاً ، الفكر الإسلامى يؤكد على التعاون الدولى ونشر الإسلام والأمن والخير والفضيلة وذلك لأن الحضارة الإسلامية تقوم فى أساسها على فلسفة « العدالة » فالعدالة هى الطريق الموجه للدولة العربية الإسلامية فى كل أعمالها الداخلية والخارجية والعدالة مطلوبة مع الشعوب التى يستوى فيها العدو والصديق ، كما يعبر عنها الشيخ أبو زهرة ، أن : «العدالة حتى للأعداء كما هى للأولياء ..» . وقد جاء فى القرآن الكريم « ولا يجرمنكم شنآن قوم على ألا تعدلوا ، أعدلوا هو أقرب للتقوى » .

ومن هنا نرى أن العلاقات السلمية فى الفكر الإسلامى هى سبيل « التعامل المفضل » التى

أقرتها المصادر الرئيسية التى يعتمد عليها الفكر الإسلامى ، ومن أولى هذه المصادر القرآن الكريم « الدستور الإسلامى » الذى ينص فى أحكامه على الحث على العلاقات السلمية بقوله : « يأيها الذين أمنوا أدخلوا فى السلم كافة ... » ، ثم تأتى السنة لتنهج ذات المنحى ، وأبلغ دليل على ذلك أن الرسول (ﷺ) قد بدأ حملة التعاون والتفاهم بالكتب والرسل الذين أوفدهم إلى قيصر الروم وكسرى فارس ونجاشى الحبشة وعظيم مصر وسار على هديه خلفاؤه بعده . ومن هذا ظهرت وسيلة التعاهد وأصله قوله تعالى «وأَوفُوا بعَهد اللَّه إذَا عَاهَدّتمّ وَلا تَنقضوا الأيمَانَ بَعدَ توكيدهَا وقَد جعلتم اللّهَ عليكم كفيلاً».

فقد وقع المسلمون معاهدات كثيرة مع جيرانهم من أهل الكتاب والمشركين مثل عهد رسول الله (ﷺ) للنصارى فى جزيرة العرب وصلح الحديبية مع المشركين وعهد عمر بن الخطاب (رضى الله عنه) لأهل بيت المقدس ، وعهد خالد بن الوليد لأهل دمشق وعهد عمرو بن العاص لبطريرك الروم.

وإذا كانت هذه هى الثوابت تنبع من مبادىء الإسلام وقيمه فإن العالم كان «يسير على قانون الغابة في علاقات الدول والقبائل بعضها مع البعض. فكل دولة تبغي على الأخرى ولا مانع يمنعها إلا أن تكون ضعيفة ولا تقوى على الإعتداء أو كان ثمة ميثاق يحترم ، ما بقيت القوتان متعادلتين ، فإن أحست إحداهما بضعف الأخرى انتهزتها فرصة سانحة وانقضت عليها » .

المطلب الثاني :

(العلاقات الدولية فى حالة الحرب)

كره العرب الإحتلال الأجنبى لأراضيهم كما بان ذلك فى موقعة ذى قار وغيرها ، فكان شعورهم بوحدة المصير العربى يشدهم للتحالف من أجل محاربة المحتل وطرده من أراضيهم .

وتؤكد النصوص الإسلامية بأن الحرب ضرورة لدفع العدوان وقمع الفتنة التى هى أعظم ضرراً من القتال « ولولا دفع الله الناس بعضهم ببعض لفسدت الأرض » . «والفتنة أشد من القتل» « فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم » . « وقاتلوهم حتى لا تكون فتنة ويكون الدين كله لله فإن انتهوا فإن الله بما يعملون بصير » .

والحرب فى الظروف العادية مسؤولية جماعية لا فردية وهو ما يعبر عنه بغرض الكفاية الذى يسقط عن البعض إذا قام به البعض الآخر .والحرب فى الفكر الإسلامى عمل مشروع تلجأ إليه الدولة الإسلامية لدفع الإعتداءات الواقعة عليها ومقاومة الإحتلال ، واسترداد الحقوق المغتصبة منها ، فهى أذن ضرورة عملية ولا يمكن القول بعدم مشروعيتها فلكل دولة الحق فى اللجوء إلى الحرب كلما وجدت في ذلك تحقيقاً لأغراضها المشروعة مع عدم الإخلال بمعاهداتها السابقة والقواعد الدولية على العموم . قوله تعالى : « وما لَنَا ألا نقاتل فى سبَيل اللّه وقَدَ أخرِجنَا منُ ديارنا » سورة البقرة ، الأية ٢٤٦ .

والأمر بالقتال يعرف فى الفكر الإسلامى بالجهاد ، والجهاد هو حركة المسلمين الدائمة في العالم لإسقاط القيادات الجاهلة الضالة وإتاحة حرية الإعتقاد للإنسان حيثما كان هذا الإنسان ، بغض النظر عن الزمان والمكان والجنس واللون واللغة والثقافة والإنتماء .. انه فى الحقيقة مبرر وجود الجماعة الإسلامية فى كل زمان ومكان أو مفتاح دورها فى الأرض وهدفها العقيدى ومصدر توحدها وضمان ديمومتها وتطورها وبدون هذه الحركة الجهادية يسقط هذا المبرر ويضيع المفتاح ، وتفقد الجماعة المسلمة قدرتها على الوحدة والتماسك والإستمرارية والبقاء.

فالجهاد في سبيل الله شعار عز الأمة وحصنها المتين ، فما تركت أمة الجهاد إلا ذلت وهانت ولهذا

كان الجهاد في الفكر الإسلامي «فريضة» لازمة لابد منه لنيل العزة - حديث الرسول الكريم (ﷺ) «ما ترك قوماً الجهاد إلا ذلوا في عقر دارهم .....» خطبة الرسول (ﷺ) في حجة الوداع .

ومع أن الجهاد فريضة مقدسة من أجل إعلاء كلمة الدين ورفع مناره فقد جاءت السنة النبوية تنهى عن تمنى القتال وتأمر بالصبر فالأصل في المسلم أن يطلب السلامة والمعافاة والأ يتعرض للبلاء ولكنه حينما لا يكون مناص من القتال والحرب فلابد من الصبر وعدم الفرار من ساحات الشرف ومن ميدان الكفاح والنضال من أجل التخلص من العدو وتحرير الأرض ، ويظل المجاهد حتى بعد إنتهاء الحرب متمسكاً بالعدل حيث يجب عليه عقد شروط الهدنة على أساس العدل ومعاملة الأسرى معاملة إنسانية عادلة .

وشن الحرب كنوع من أنواع العلاقات الدولية تدخلها الدولة الإسلامية إضطراراً لا اختياراً لذلك فهي حالة اضطرارية وليست دائمية ، ومما يؤكد كلامنا عدول رسول الله (ﷺ) عن غزوة تبوك التي أعد لها بعد علمه بإستعداد جنود الدولة البيزنطية على حدود الدولة الإسلامية وحين أيقن أنهم انصرفوا عن اعداد العدة للهجوم عدل رسول الله عن إرسال الحملة .

فعلاقات الحرب التي نشبت في عهد النبوة كانت بسبب إعتداء المشركين على الرسول محمد (ﷺ) وأصحابه من جهة ومن إعتداء ملوك الدول الأجنبية على عقيدة رعاياهم ممن اعتنقوا الإسلام من جهة أخرى ، ورفضهم عقد معاهدات بين المسلمين وبينهم بعدم العدوان - ومن هنا لم يبق أمام المسلمين إلا القتال دفعاً للظلم وتحريراً للأرض والسند الشرعي لذلك قوله تعالى « أذن للذين يقاتلون بأنهم ظلموا وإن الله على نصرهم لقدير الذين أخرجوا من ديارهم بغير حق إلا أن يقولوا ربنا الله » .

واهتم قائد الأمة بالمقاتل المسلم وشجعه على تطوير كفاءته القتالية بحيث يجعله دوماً على استعداد للطوارىء وهذا بطبيعة الحال يتفق مع ما أمر به القران الكريم : «وأعدوا لهم ما استطعتم من قوة ومن رباط الخيل ترهبون به عدو الله وعدوكم » .

وكان الرسول محمد (ﷺ) يقول (ألا إن القوة الرمي ، ألا إن القوة الرمي ، ألا إن القوة الرمي) . كما حث على التدريب على ركوب الخيل بإعتبارها من فنون الحرب وقال : (الخيل معقودة في نواصيها الخير إلى يوم القيامة ، (الأجر والغنيمة) . فالإسلام ينظر إلى الأمة الإسلامية نظرة الإعزاز والقوة .

لكن تبقى علاقة الحرب في الفكر الإسلامي مسألة اضطرارية ، استثنائية لا تدخلها إلا في حالة الضرورة القصوى كما رأينا مما تقدم أعلاه .

وأن طريقة تحرير الأرض سواء كانت بالحرب أو بالصلح أو بالإسلام الطوعي ، تتم بين الأجيال التي تعاصر الحدث وهي التي تختار وتتحمل نتائج اختيارها .

كأمة تبقى مهيأة للقتال إذا ما نادى المنادى للجهاد دفعاً للظلم ومقاومة المحتل .

المبحث الثالث

مقاومة الإحتلال في الفكر الإسلامي

المطلب الأول :

(مقاومة الإحتلال في عهدى النبوة والخلفاء الراشدين)

كان نزول الوحي على محمد بن عبد الله (ﷺ) يعني أن الله تعالى اختاره نبياً ورسولاً ، وابتدأ دعوته في مكة مخاطباً أهلها «يا إيها الناس قولوا

لا إله إلا الله تفلحوا وتملكوا بها العرب وتذل لكم العجم» .وكان هذا الشعار بالإضافة إلى أنه يعبر عن التصور السوقي للرسول محمد (ﷺ) «التوحيد ، الوحدة ، التحرير» فهو أيضاً محاولة لا يقاظ الحماسة القومية بين العرب ونقلهم من حدود المجتمع القبلي إلى التفكير بالأمة «العرب» أي بقضية أكبر من القبيلة تنسجم وطبيعة الفكر العربي ، قضية تجعل الإنسان العربي تحت ضغط التساؤلات المتعددة عن قضايا جوهرية تفرض عليه الإرتباط بالمكان والإحساس بالزمن وبالحركة التاريخية ، ارتباطاً يتجاوز به ذاته ويعرف معنى أن يكون منتمياً إلى كيان أكبر من قريش أو مكة أو أي قبيلة أو مدينة ، هو الأمة .

وبعد أن أنجز الرسول (ﷺ) تثبيت أوضاع المدينة قام بعدة حملات عسكرية هدفها تحرير الجزيرة العربية من الشرك بنشر الإسلام فيها ، وبناء الدولة العربية قاد منها (٢٥) حملة بنفسه ، وأسند (٣٥) حملة إلى بعض الصحابة ، قسم من هذه الحملات اتجهت إلى الروم لمنع تهديدهم لمستقبل الدولة الفتية . ومع أن المسلمين هزموا في معركة (مؤتة) أيام البيزنطيين فإن توجه المسلمين إلى معركة يجابهون فيها الروم إحدى القوتين اللتين كانتا تتحكمان بالعالم آنذاك ، وتسيطران على أجزاء كبيرة من أراضي الوطن العربي ، يعد انتصاراً بحد ذاته .

وكان الرسول محمد (ﷺ) قد أنجز عملياً أسس بناء الأمة وحدد اتجاهات نموها وتطورها ، وكانت مهمة خلق أمة من شتات رسخته مرحلة من الإحتلال تربو على ١٢٠٠ عام منذ بدء الغزو الأجنبي والدولة الإسلامية كانت هي الشكل النمطي المعبر عن حركة الأمة لتحقيق رسالتها . وما حققه الرسول (ﷺ) كان يشكل إنجازاً لمهمة أولية قوامها إنجاز عملية بناء الأمة في الجزيرة العربية وبناء قاعدتها التي تنطلق منها وتقود حركتها لتنفيذ أو إكمال المهام السوقية التي تدعو لها مبادئ الإسلام بتحرير الأراضي العربية المحتلة من الساسانيين والبيزنطيين في العراق والشام ومصر والمغرب وإعداد الأمة لنشر الإسلام ، وتخليص العلاقات الدولية مما يشوبها ويخل بإنسانيتها وارتقائها .

وقد كان النبي محمد (ﷺ) حريصاً على أن يعلم أتباعه أن أي مرحلة يحققها الإنسان ليست الهدف النهائي له ، وأن جهادهم مرتبط بمستقبل متكامل وأي تحقق يصبح ضمن هذا التوجه مجرد مرحلة تقود إلى المستقبل ، وعلى هذا الأساس تحدد مهام هذه المرحلة بتأمين توظيف الوحدة المنجزة في سبيل التحرر ومقاومة الإحتلال الأجنبي للوصول إلى الوحدة الشاملة .

بعبارة أخرى ، إذا كانت الوحدة الشاملة هي الهدف المركزي الذي جاهد النبي محمد صلى الله عليه وسلم وخلفائه في سبيله فالتحرير ومقاومة الإحتلال هو الطريق لهذه الوحدة ، وتثبيت سلطة الأمة في الجزيرة العربية هو نقطة الإنطلاق في طريق التحرير ومقاومة الإحتلال .

وبعد تولي أبو بكر الصديق (رضي عنه) الخلافة ونجاحه في القضاء على حركات الردة في الجزيرة العربية مما ثبت السياسة للدولة العربية الإسلامية وركزت أسس السلطة المركزية ، لم يتأخر في تنفيذ الخطوات اللازمة لتحرير الأرض العربية ومقاومة الإحتلال ، وقد كان واضحاً أن الخليفة أبا بكر إنما يكمل السياسة التي وضعها الرسول محمد (ﷺ).

ويأتي إهتمام الخليفة بالشام وإعطاء الأولوية لعوامل متعددة تتعلق :

١- بقرب الروم من قاعدة الدولة الإسلامية .

٢- ولتحَكُّم بلاد الشام ومن ضمنها فلسطين في عقدة المواصلات إلى مصر والعراق .

٣- النفوذ الكبير الذى يحظى به الروم فى الحبشة مما يؤثر على الدولة الإسلامية .

وبعد نجاح المسلمين فى القضاء على الإحتلال البيزنطى فى معركة اليرموك وإبادة قوة الروم الرئيسية أصبح العرب مسيطرين على خطوط المواصلات ، وأمكنهم بسهولة الإنطلاق لإنهاء الإحتلال الأجنبى فى العراق ومصر . وأستطاع المسلمون فى معركة القادسية أن ينهوا الوجود الساسانى واستطاع عمرو بن العاص أن يطارد الروم نحو مصر حتى حدود برقة ، أما إكمال تحرير المغرب فقد تم فيما بعد سنة ٧٩ هـ عندما أرسى القائد موسى بن نصير أسس التحرير وطرد الروم منها .

من كل ما تقدم نرى أن المقاتلين العرب أظهروا مقدرة عالية مبنية على درجة كبيرة من تفتحهم الروحى والفكرى بأهمية تحرير الأجزاء المحتلة والمغتصبة من الوطن العربى وعبروا عن ذلك بمظاهر متعددة :

١- أنهم كانوا يعلمون أن الأراضى المحتلة هى أراضيهم وأنهم يمارسون عملية إسترجاع لحق سابق ، لذلك أطلقوا على القادسية يوم العروبة .

٢- أظهروا تعلقاً فريداً وكبيراً بالأرض المحررة حيث إستوطنوها مع ذراريهم ولما تتضح بعد طبيعة الحرب ولا نتائجها .

٣- آمنوا أن مقاومة الإحتلال والتحرير مسألة لا رجوع منها ، فإما الموت أو التحرير وفى كلتا الحالتين (ربح) والموت أكثر ربحاً ففيه الشهادة والجنة لذلك لم يكن غريباً أن نراهم فى بدء كل معركة يبايعون على الموت ويحبونه كما يحب عدوهم الحياة .

٤- كان عرب الأراضى العربية المحتلة يدركون واجبهم فى الجهاد من أجل مقاومة الإحتلال لذلك سارعوا إلى خوض غمار الكفاح المسلح فى وقت مبكر كما حدث فى العراق عندما قاد المثنى بن حارثه الشيبانى وقطبة بن قتادة السدوسى العرب فى معركة ذى قار وما قام به العرب من دور يؤدوه ككشافين فى مقدمة الجيش العربى ورصدهم لحركات العدو ومهاجمتهم لخطوط العدو الخلفية .

المطلب الثانى :

الحق فى مقاومة الإحتلال فى العصر الحديث

تعطى النظرة المتفحصة على تاريخ الأمم ، قناعة أكيدة بأن القوة وحدها لم تكن مبرراً كافياً لبقاء الدول ، وأن أسلوب العدوان على الآخرين قد يفرض سيطرة المعتدى لفترة ما ، وبدرجة معينة ، لكن الحقيقة الثابتة - كما رأينا فى المبحث السابق - هو أن أمبراطوريات كبرى فى التاريخ القديم وكذلك دول عظمى فى التاريخ المعاصر لم تستطع المحافظة على سيطرتها العالمية ، ولم تكن قادرة على إبقاء إمتدادها الجغرافى ، وأسباب ذلك كثيرة وفى مقدمتها صراع الحق والباطل ، والتآكل الداخلى للقوى الغاشمة ، وضعف مرتكزات القوة العسكرية والمادية .

وفى بداية القرن التاسع عشر كان الوطن العربى مسرحاً لأحداث صنعتها خمس قوى رئيسية هى : الدولة العثمانية وبريطانيا وفرنسا والنمسا وروسيا فكان هناك الإحتلال والحملات العسكرية والسيطرة الإقتصادية والسيطرة البحرية ... إلخ .

وتعتبر فلسطين وتاجها القدس قلب الوطن العربى وواسطة عقده ومهد الديانات التوحيدية الكبرى فى التاريخ وملتقى الحضارات وكان مصيرها دوماً مرتبطاً بأوضاع الجزيرة العربية ومصر وسوريا والعراق . ففى آواخر الألف الرابع وأوائل الألف الثالث قبل الميلاد لموجة عربية سامية كبيرة هى

الموجة المعروفة بإسم الموجة الأمورية الكنعانية ونسبة إليهـا كـان أول إسم عُـرِفَت به فلسطين هو أرض كنعان .

ورغم كل الفاتحين والغزاة من صليبيين ومماليك وأتراك فقد بقيت فلسطين محافظة على طابعها العربي الواضح ثم جاء القرن التاسع عشر ، والإمبراطورية العثمانية فى أشد حالات تفككها وإنحلالها فبدأت المخططات الإستعمارية الغربية تستهدف فلسطين وعروبتها على أسس سياسية ثابتة عمادها الحيلولة دون توحيد الوطن العربى تحت ستار حماية الأقليات الدينية إلى أن أتاحت لها الظروف إحتلال فلسطين لإقامة « الكيان الصهيونى » عن طريق إستغلال المسألة اليهودية التى هى فى التحليل الأخير مشكلة أوربية غربية بحتة .

وبذلك ظهر إلى الوجود كيان إستعمارى أنشئ فى فلسطين خلافاً لأرادة أكثرية السكان العرب فيها وعام ١٩٤٨ وذلك بموجب قرار التقسيم الصادر عن الأمم المتحدة ١٩٤٧ ، لذا وجدنا أن الوضع العربى قد وصل فى منتصف القرن العشرين إلى محنة الموقف الرسمى بعد أن خلد بعض العرب إلى أوهام السلام مع العدو المحتل ... ومأزق صهيونى صنعته الأساطير الزائفة .

واليوم الحاضر أصبحت القضية الفلسطينية وتاجها قدس الأقداس على كل لسان ، بعد إنشغال العقل العربى الرسمى ، بقضايا التسوية وتخليه عن شعار (تحرير الأرض المحتلة) فالقضية تعبير عن مقاومة الإحتلال الأجنبى لأعز أجزاء الوطن العربى فى العصر الحديث لأن الأرض المقدسة التى دنستها القوات الصهيونية ، لابد أن تستعيدها الإرادة العربية والإسلامية . وهى التى تقرر المستقبل المنشود وتعيد الهيبة الدولية المرموقة لأرض العروبة المستباحه .

وهناك مدينة الأسكندرونة والتى كانت تسمى قديماً (الأسكندرية مينور) أى الأسكندرية الصغرى وكانت تعتبر المصرف التجارى لمدينة حلب منحت إستقلالها ذاتياً عام ١٩٣٧ لكن أدت الإشتباكات العسكرية بين العرب والأتراك إلى وضعها تحت رقابة عسكرية - مشتركة - من فرنسا وتركيا عام ١٩٣٩ وهى أرض عربية سليبة لا تزال تطالب بها سوريا إن الإحتلال فى الفكر ، هو أن تلجأ دولة ما إلى إحتلال جزء من الدولة الأخرى بالوسائل العسكرية وعن طريق الحرب لإكراهها على الخضوع لمشيئتها أو تنفيذ إلتزاماتها أو الإستيلاء على إقليم أو بلد بالقوة العسكرية وضمه إلى الدولة المغتصبة واعتباره جزءاً منها لا تتمتع بأى سيادة .

والإسلام إعتمد مبدأ مقاومة الإحتلال والعدوان وطرد الغزاه عن طريق تعبئة أفراد الأمة فى تنفيذ إرادة الفكر والجهاد ..

والجهاد يعتمد على الضرورة الملجئة إضطراراً فى حرب عادلة لرد العدوان ودفع الإعتداء وتحرير البلاد .. فقد كان الفرس يحتلون يمن الجزيرة العربية ويحمون عراقها ، وكان الروم يحتلون شام الجزيرة العربية ، ويحمون تخومها ، والمسلمون مضطهدون فى البلاد الأعجمية فى أواسط آسيا وشمال أفريقيا وعلى أطراف القارة الأوربية فكان لابد مما لابد منه وهو قيام المسلمون بتحرير الأراضى المحتلة وصد العدوان وإشاعة العدل بين العباد وحتى يظهر زيف الزائف ويبقى الحق ثابتاً «فأما الزبد فيذهب جفاء وأما ما ينفع الناس فيمكث فى الأرض » .

وما عسانا إلا أن نتذكر قوله تعالى (قاتلوهم يعذبهم الله بأيديكم ويخزهم وينصركم عليهم ويشف صدور قوم مؤمنين) صدق الله العظيم .

القـــدس
فى المنظورين العربى والإسرائيلى

سفير دكتور/ **عبد الله الأشعل**
مساعد وزير الخارجية المصرية
للشئون القانونية والدولية والمعاهدات

ظلت مدينة القدس عبر التاريخ موضوعاً للصراع والحروب وتداولتها أيادى المحتلين ولكنها بقيت على الجملة فى معظم فترات التاريخ عربية إسلامية . أما أبرز الحالات التى كانت تهدد هذا الإنتماء العربى والإسلامى فهى فترة حكم داود وسليمان فى فلسطين ، ثم الغضب الصهيونى الحالى منذ عام ١٩٤٩ ، بالإضافة إلى الإحتلال الصليبى الذى إنتهى بخلاص القدس على يد صلاح الدين فى النصف الثانى من القرن الثالث عشر . ونشير إبتداءً إلى أن كلاً من الغصب الصليبى فى العصور الوسطى للقدس ، والغصب الصهيونى المعاصر للمدينة المقدسة قد بنى على مقولات مستندة إلى الكتب المقدسة وإلى علاقة أصحاب الديانتين المسيحية واليهودية وكلها أمور إن أجازت التمسك بحرية الوصول إلى الأماكن المقدسة لأصحاب البيانات ، فهى لا تبرر سلب حق الفلسطينيين السياسى فى المدينة وفى فلسطين .

وقد عملت إسرائيل منذ قيامها على الإستيلاء على القدس ضمن حقها فى السيطرة على كل فلسطين وإستذلال سكانها أو إبادتهم أو طردهم من ديارهم . وأتخذت إسرائيل قرار التقسيم تكئة لقيامها ثم لإنكار حق الفلسطينيين فى القرار نفسه فى إقامة دولتهم . وقد مر ضم القدس بمرحلتين رئيسيتين :-

الأولى : ضم غرب القدس أعوام ٤٨-١٩٥٠

الثانية : ضم شرق القدس فعلياً منذ عام ١٩٦٧ وضمها رسمياً وإعلانها عاصمة أبدية لإسرائيل عام ١٩٨٠ ووصلت هذه الدائرة غايتها رغم الإعتراضات الدولية وذلك بإعلان الولايات المتحدة على لسان وزير خارجيتها يوم ٨ مارس ٢٠٠١ أن القدس عاصمة إسرائيل وأن واشنطن ستفتح فى موعد لاحق سفارتها فيها .

وهكذا يتضح أن القدس قد أنتقلت من مرحلة التبعية الكاملة العربية الإسلامية إلى مرحلة التنازع بين الإسرائيليين والفلسطينيين حول المدينة وتتداول الأفكار لتسويتها ، ثم إنتهت بإعلان إسرائيل تبعية المدينة بأكملها لإسرائيل ومساندة الولايات المتحدة لهذا الموقف .

تقدم الدراسة وجهات النظر العربية والإسرائيلية من الزاوية القانونية ، والصراع بين القانون والقوة .

أولاً

المركز القانونى للقدس فى المنظور الإسرائيلى :

يرى الفقه الإسرائيلى أن إسرائيل قامت على قرار التقسيم الصادر من الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم ١٨١فى١٩٤٧/١١/٢٩ وأن هذا القرار الذى رفضه العالم العربى قد سقط بسبب هذا الرفض ويعترف الفقه الإسرائيلى بأن إرتفاع النسبة العددية لليهود من ٢٪ فى بداية القرن العشرين إلى ١٠٪ عند قيام إسرائيل ١٩٤٨ يرجع إلى سياسة الهجرة المنظمة ، وأن قمع الفلسطينيين المعارضين للتقسيم قد تم على أيدى جماعات «الإرجون» وغيرها من جماعات شامير وهو ما اعترف به «مناجم بيجين»

فى مذاكرته «التمرد» الصادرة عام ١٩٥١ منذ أبادت القرى الفلسطينية بلا رحمة وفق ما أدلى به العسكريون البريطانيون . كما لا ينكر هذا الفقه أن قرار التقسيم قد أنحاز لليهود بمنحهم ٥٧٪ من الأراضى رغم أن نسبتهم إلى السكان لا تزيد على الثلث . وقد ركز اليهود هجماتهم الإرهابية على القدس حتى إضطروا أهلها إلى النزوح عنها واحتفل «بن جوريون» فى فبراير ١٩٤٨ فى خطابه بهذا النزوح قائلاً «أن القدس لم يكن طابعها اليهودى أوضح قبل الآن منذ تدميرها على يدالرومان». وفى أبريل ١٩٤٨ تولت عصابة الأرجون قتل أكثر من مائتى عربى فى غرب القدس وأرغمت الأحياء على الرحيل . وخلال ربيع وخريف ١٩٤٨ تمكنت المنظمات الصهيونية الثلاثة من الإستيلاء على ٨٠٪ من فلسطين وطرد السكان منها ، وبنهاية عام ١٩٤٨ نزح عرب القدس وعددهم ٦٥ ألفاً ولم يبق سوى أربعة آلاف من السكان . وترى إسرائيل أن الصدام العسكرى بين الجيشين الصهيونى والأردنى حول القدس إنتهى إلى إحتلال الأول للقسم الغربى حيث يقيم معظم اليهود . وفى عام ١٩٥٠ أعلن البرلمان الإسرائيلى أن غرب القدس عاصمة إسرائيلية . بينما أعلن الأردن ضم الضفة الغربية بما فيها شرق القدس وإن أشار قرار البرلمان الأردنى إلى أن هذا الضم لا يؤثر على التسوية النهائية للقضية الفلسطينية العادلة فى إطار الآمال الوطنية ، والتعاون العربى والعدالة الدولية .

وقد أوضحت «روث لابيدوث» أن الفقه الصهيونى يستند فى ضم القدس إلى عدد من المبررات القانونية ، المبرر الأول أن الضم عمل من أعمال الدفاع الشرعى عن النفس ، والمبرر الثانى أنه تجسيد للوعد التوراتى وإسترجاع لحق طال غصبه ، والمبرر الثالث أن الضم قد تم لهذا الشرط من المدينة الذى كان يعانى من الفراغ القانونى بسبب عدم تحديد وضعه فى قرار التقسيم . ولم يكترث الفقه الصهيونى لإعتراض الجمعية العامة للأمم المتحدة فى ظل قرارها رقم ٢١٤ لعام ١٩٤٩ وإحتجاج رئيسها على نقل مكاتب الكنيست إلى المدينة وعلى إجراء عرض عسكرى فيها وتشديد رئيس لجنة مراقبة الهدنة على ضرورة إحترام إسرائيل للطابع الدولى الخاص للمدينة وعدم جواز المساس بها وفق قرار التقسيم الذى تعهدت بإحترامه .

والحق أن القدس لم ترد فى وعد بلفور الذى أنشغل بتصور إقرار مجموعة من الحقوق للأقلية اليهودية دون أن يقصد أن ينشئ فى فلسطين وطناً قانونياً وسياسياً قومياً للأقلية اليهودية دون سائر القوميات الأخرى . كذلك لم يشر صك الإنتداب إلى القدس وإن كان الصك فى مادتيه ١٣ . ١٤ قد أشار إلى الأماكن المقدسة .

ومنذ بداية نفاذ الإنتداب أصدرت بريطانيا قانون الأماكن المقدسة Holy Places Order in Council عام ١٩٢٤ الذى وضع هذه الأماكن تحت إشراف المندوب السامى البريطانى . وعندما قامت إسرائيل لم يتضمن إعلان قيامها شيئاً عن القدس ، ولكنه تعهد بإحترام إسرائيل للأماكن المقدسة لكل الأديان .

وإذا كانت المصادر الإسرائيلية مجمعة على أن الإستيلاء على غرب القدس قد تم بسبب إرغام السكان على النزوح بإستخدام الأساليب الإرهابية ، فإن روث لابيدوث تؤكد إستخدام أسلوب قسرى آخر لهذا الإستيلاء وهو إعلان وزير الدفاع الإسرائيلى

فى الأمر العسكرى الأول الصادر عنه فى ١٩٤٨/٨/٢ ، وقانون مناطق الإختصاص والصلاحيات لعام ١٩٤٨ الذى ينص على تطبيق القانون الإسرائيلى على أى جزء من فلسطين يرى وزير الدفاع وضعه تحت الإحتلال الإسرائيلى . وتروى روث لابيدوث أنه مع نهاية ١٩٤٩ وعقب تجديد تحدى الأمم المتحدة لتصرفات إسرائيل فى القدس ، أعلن بن جوريون صراحة فى الكنيست بعد إنتقال مقره لغرب القدس وتتويج رئيس إسرائيل فيها «أن القدس جزء لا يتجزأ من إسرائيل وأنها عاصمتها الأبدية Eternal ، وأكد الكنيست هذا الموقف . ولم يتجدد البحث فى مصير القدس خلال الفترة من ٤٨-١٩٥٢ إلى أن تم أحتلالها كلية عام ١٩٦٧ .

وعندما احتلت إسرائيل الضفة الغربية وشرق القدس ميزت بين المنطقتين ، فاعترفت بإنطباق أحكام قانون الإحتلال الحربى على الضفة الغربية ولكنها بدأت تطبق القانون الإسرائيلى على القدس الشرقية ، بل أن القانون الإسرائيلى رخص لوزير الداخلية بتوسيع بلدية القدس الشرقية على حساب الضفة الغربية ، ثم ضم شرق وغرب القدس معاً فى وحدة إدارية واحدة ولكن إسرائيل حرصت على أن توضح أن كل هذه الأعمال لا ترقَ إلى درجة إدعاء السيادة على القدس الشرقية . وأبلغت إسرائيل الأمم المتحدة بأن «الإجراءات التى إتخذتها تتعلق بتوحيد القدس فى المجالات البلدية والإدارية وتقدم الأساس القانونى لحماية الأماكن المقدسة فى القدس» ومع ذلك أدانت الأمم المتحدة إسرائيل بسبب هذه الإجراءات والقوانين على أساس أنها تشكل ضماً لشرق القدس دون أن يسمى الضم . غير أنه فى أغسطس ١٩٨٠ أقر الكنيست قانوناً يؤكد أن القدس Compltete and United Was The Capital of Israel أى أنه يدعى السيادة على شطرى القدس. وقد أكدت المحكمة العليا فى إسرائيل فى قضية Temple Mount Faithful Association Vs. Attorney General عام ١٩٩٣ وهى تطبق قانون الكنيست لعام ١٩٨٠ أن شرق القدس يقع تحت سيادة إسرائيل .

وقد أصدر مجلس الأمن قراره ٤٧٨ فى ١٩٨٠/٨/٢٠ الذى اعتبر قانون ضم القدس باطلاً وبلا أى أثر قانونى وإنتهاكاً للقانون الدولى ، وطالب الدول بعدم نقل سفاراتها إلى القدس ، كما تأكد نفس المعنى فى قرار الجمعية العامة رقم ٣٥/١٦٩ لعام١٩٨١ . وقد رفضت إسرائيل موقف الأمم المتحدة ، كما رفضت إقتراح الأمين العام ١٩٩١ بإرسال بعثة لتقصى الحقائق فى القدس الشرقية مؤكدة أن القدس الشرقية ليست أراضى محتلة كما ترى الأمم المتحدة ، وإنما تقع تحت السيادة الإسرائيلية وهى عاصمة إسرائيل ومن ثم فلا وجه لأى دور للأمم المتحدة فى أى أمر يتعلق بالقدس . ولذلك أعرب مجلس الأمن عن «إنزعاجه» Alarmed من وجهة النظر الإسرائيلية حول القدس الشرقية وعدم الإعتراف بأنها أراضى محتلة . وقد أكدت وزارة الخارجية الأمريكية رداً على هذا الموقف الإسرائيلى أن القدس الشرقية جزء من الضفة الغربية وليس من إسرائيل . وقد أكد مجلس الأمن والدول الدائمة العضوية فيه نفس الموقف فى ١٩٩٥/٥/١٨ خاصة في ضوء إتفاق أوسلو ومحاولات إسرائيل نزع ملكية أراض فلسطينية لإسكان اليهود فى شرق القدس ، وكاد القرار بهذا المعنى يصدر لإدانة إسرائيل لولا الفيتو الأمريكى ولذلك أوضح السفير البريطانى مندوب بريطانيا

الدائم فى المجلس David Hanny وكــذلك مندوبو روسيا وإندونسيا وفرنسا أنه يتعين على إسرائيل أن تمتنع عن كل عمل يؤدى إلى تغيير الوضع الراهن فى القــدس قــبل مفاوضــات الوضع النهائى . وكانت إسرائيل قد أعربت على كل المستويات عن إعتقادها بأن إتفاق أوسلو لا يقيد إسرائيل فى القدس .

وتــــؤكــــد روث لابيـــــدوث أن قــرارى المجــلس ٢٤٢ و ٣٣٨ الصادرين فى ٦٧/١١/٢٢ و١٩٧٣/١٠/٢٢ على التـوالى لم يذكرا القدس ، كمـا لم تذكر فى إتفاقيـة كامب دافيـد ١٩٧٨ وإن سجل كل طرف موقفه فى المؤتمر من قضيـتها حيث أكد بيجن رئيس وزراء إسرائيل حينذاك أن القدس مدينة واحدة لا تتجزأ وهى عاصمة إسرائيل ، بينما أكـد الرئيس السـادات أن المدينة جـزء من الضـفـة الغربية ويجب وضعها تحت السيادة العربية .

تذهب روث لابيـدوث فى تأصـيلهـا للمـركـز القـانونى لغـرب القـدس إلى أن هناك أربعـة أراء أساسيـة فى هذا الصـدد . الرأى الأول يتـجه إلى أن إسرائيل حازت السـيادة على المدينة عـام ١٩٤٨ لأن بريطانيا عندما تركت فلسطين ساد فراغ فى السيادة لا يمكن ملؤه إلا بتـصـريف قـانونى . ومنذ فـرضت إسـرائيل سلطتـهـا على غـرب القـدس عـام ١٩٤٨ إستناداً إلى حق الدفـاعى الشرعى، فقـد أصبح فى مقـدورها أن تملأ الفـراغ مما جعلها صاحبـة السيادة الشرعية .

أما الرأى الثـانى فيـذهـب إلى أن السـيادة على غـرب القـدس معلقـة حتى التـوصل إلى تسوية شاملة وهذا هو رأى الأمـير الحـسن بن طلال وغـيره. أمـا النظرية الثـانيـة فـتـرى. أن الشــعب العـربى الفلسطينى لا يزال يتمـتع بالسـيادة القانونيـــة على كل فلسـطين بما فـيهـا القدس منذ عـصـر الإنتداب وهذا هو رأى جـزء من الفـقـه العـربى فى مقـدمتـهم هنرى قطان .

وأمـا النــظرية الرابعـة فـتـذهب إلى أن وضع القدس لا يزال يخضع لقرار التـقـسـيمم الذى جعل القدس كلها كيانـاً منفصلاً ومسـتـقلاً عن الدولتين العربية والعبرية وهذا هو رأى الأمم المتحدة وعدد من كـبـار الـفـقـهــاء أبرزهم تومـــاس مـاليــزون، وأنتـــونيوكـاســيزو ونحــن من أنصـار هذا الرأى أيضاً .

وتزعم لابيدوث - على خلاف الحـقـيقـة - أن معظم دول العالم لم تتـخذ موقفـاً واضحـاً نهائيـاً من قضـيـة غرب القـدس بما فى ذلك الولايات المتـحدة. والحق أن كل الدول التى تقـيم قنصليـات فى غـرب القدس تصر على عدم طلب إجازة ممارسة الأعـمـال القنصليـة من إسرائـيل وتؤكد أن وجودها القنصلى لا يعنى أعترافاً منها بتبعية المدينة لإسرائيل.

وقد تأكد هذا الخط فى قضية عام١٩٥٢ تتعلق بورثة Shababo ضد Roger Helein القنصل العـام البلجـيكى فى القـدس وملخصـهـا أن سائق القنصل صـدم وقـتل شـبـابو الذى طالب ورثتــه القنصليــة والقنصـل البلجـيكى بتـعويض عن وفـاته، وتم تداول القضيـة لسنوات أمـام مـحكمـة القدس، حيث رفض الورثة إختـصـاص المحاكم الإسـرائيليـة - رغم عدم الإعـتـراف بسلطة إسرائيل فى غـرب القـدس وقـد إعـتـرفت مـعظم الدول بالإنطبـاق الفـعلى De Facto للقـانون الإسـرائيلى ولم يطلب أحد إنطبـاق الإتفـاقيـة الرابعة على غرب القدس فيما تزعم لابيدوث .

وهكذا يشـيـر الفـــقـة الإسـرائيلـــى إلى أن أولـــى الحـجج المؤيـــدة لوضـــع إســرائيـــل فى

فلسطين عموماً وفى القدس خصوصاً هو قرار التقسيم الذى أسقطته الحكومة الإسرائيلية .

ثم إستند هذا الفقه بالنسبة للقدس مثلما إستند بالنسبة لفلسطين على نظرية أن فلسطين أرض لا مالك لها Res nullius وهذه هى نظرية لابيدوث وستون ولكن هذا الفريق شعر بعدم سلامة هذه النظرية لأن فلسطين إستقر بها خلال الإنتداب شعب معترف به في القانون الدولى له جنسية قانونية فلسطينية مستقلة عن جنسية بريطانيا. بل أن منطق الرأى الإستشارى لمحكمة العدل الدولية فى قضية الصحراء الغربية يؤكد للفلسطينيين صفة الشعب وعلاقته بالأرض بما يؤكد حقهم فى تقدير مصيرهم، ويدحض الحق التاريخى لليهود فى الإقليم. والدليل على ذلك إعتراف الأمم المتحدة فى قرار عودة اللاجئين بإرتباط الشعب بالأرض وحقهم فى العودة إليها، وهو ما وافقت إسرائيل فى إتفاق أوسلو على مناقشته فى مفاوضات الوضع النهائى .

ويؤكد الفقه الإسرائيلى الحديث المساند لموقف الحكومة الإسرائيلية أن قرار التقسيم ١٨١ لم يعد قائماً لرفض العرب له وأعتبارهم أنه غير مشروع وكذلك الإشارة إلى نفس المعنى فى المادة ١٩ من الميثاق الوطنى الفلسطينى، وتأكيد الفقه العربى على أنه قرار باطل . ويضيف هذا الفقه أن هذا القرار ليس له قوة ملزمة لأنه مجرد توصيه . وفضلاً عن ذلك فإن الأمم المتحدة نفسها تخلت عن الإقتراح الوارد فى القرار وأصدار مجلس الأمن بدلاً منه القرارين ٢٤٢ و ٣٣٨ وهما يقدمان صيغة مختلفة تماماً لتسوية الصراع وهى الصيغة الوحيدة التى قبلها الطرفان ، وهو دليل على أن قرار التقسيم قد تجاوزته الأحداث ولا يقدم شيئا لتسوية الصراع .

وضع القدس الشرقية فى الفقه الإسرائيلى :

تشير لابيدوث إلى أربعة نظريات فى هذا الشأن :

الأولى : أنه خلال الفترة من ٤٩ - ١٩٦٧ كانت شرق القدس فى فراغ قانونى بعد أن تخلت بريطانيا عن سيادتها عليها ولم تتمكن الأردن من سد الثغرة لأنها إحتلت شرق القدس بالعدوان غير المشروع .

الثانية : يتمتع الشعب الفلسطينى بالسيادة القانونية على كل فلسطين بما فى ذلك شرق القدس وغيرها .

الثالثة : تعترف للأردن بالسيادة على شرق القدس إستناداً إلى حق شعبها فى تقرير المصير المستند إلى قرار وجهاء نابلس عام ١٩٥٠ .

الرابعة : فترى أن وضع القدس المنفصل يسرى على شرق القدس وغربها وهذا هو رأينا أيضا .

ويرى الفقه الإسرائيلى أن هذه الآراء الأربع تأثرت بتطورات الأحداث فالنظرية الأولى وهى التى تمثل الفقه الصهيونى تبرر إحتلال إسرائيل لشرق القدس دفاعاً عن النفس وإستلاب سيادتها فى غياب السيادة الأردنية الحقيقية ولم تتأثر النظريات الأخرى بآثار حرب ١٩٦٧ . ولذلك أكد مجلس الأمن مراراً أن شرق القدس أراض محتلة تنطبق عليها إتفاقية جنيف الرابعة . ويعترف الفقه الإسرائيلى بذلك وبأن الموقف الأمريكى المعلن خلال مؤتمر كامب دافيد ظل هو نفسه الذى أعلنه السفير الأمريكى أرثر جولدبرج فى الجمعية العامة عام ١٩٦٧ ، وأكده السفير تشارلز يوست فى مجلس الأمن عام ١٩٦٩ . وهذا الموقف لم يمنع واشنطن من أن تطلب من اسرائيل تسليم شخص يعيش فى شرق

القـدس . ورغـم هـذا الموقف الدولى والأمـريكى الواضح من شـرق القـدس يعـتـرف الفـقـه الإسرائيلى بأن القضاء الإسرائيلى إعتبر شرق القدس جزءاً من إسرائيل ففى أول قضية نظرها القضاء وهى Ruidi and Maches ضـد المحكمـة العـسكرية فى أريحا عـام ١٩٧٠ فصلت المحكمة فى قضية تاجر عاديات نقل آثاراً من أريحا إلى شرق القدس دون الحصول على إذن تـصدير حسبما يتطلب قـانون العـاديات الأردنى الذى كـان يطبق حـينذاك على الضـفة الغـربيـة ، ولـكن التـاجـر دفع بأن شـرق القدس لم تكن أرضاً أجنبية بالنسبة للضفـة وقد رفضت المحكمـة العليـا هذه الحجـة وإعتبرت شرق القـدس جـزءاً من إسـرائيـل . وفى عـام ١٩٩٣ فى قضية مناحم ألون طلب المدعى من المحكمة العليا أن تأمـر النـائب العـام والسلطات الإسـرائيليـة الأخرى بتعقب سلطات الوقف الإسلامى بسبب قيامها ببعض الأعـمـال فى جبـل المعـبـد Temple Mount دون تصـريح وقـد قررت المحكمـة أن هذا الجبل جزء من إسـرائيل وأن سـيـادة إسـرائيل تمتـد على القـدس الموحدة عـموماً وعلى جبل المعبد بما فى ذلك قوانين العبادة ، وحـق الوصـول ، وحـمـاية المقدسات فى الأماكن المقدسة .

من ناحية أخرى يـرى الفـقـه الإسـرائيلى أن القدس منذ عملية السلام ١٩٩١ حتى الآن قد دخلت طوراً جديداً حيث أقر الأطراف بأنها لن تكون جزءاً من ترتيـبـات الوضع الإنتـقـالى مـقـابل أن تبحث القضية فى مـفـاوضات الوضع النهائى المقرر لها عـام ١٩٩٦ ، وأن يـكـون لسكان القـدس حق المساهـمـة فى إنتـخابات السلطة الفلسطينيـة فى الضفة وغزة .

ويؤكد الفقه الإسرائيلى أن كلمة القدس تنصرف فقط إلى شرق القدس ولكن هذا الفقه يثير الشك حـول نطاق مـدينة القـدس . هل هى القـدس تحت الإنتـداب والواردة فى قـرار التـقـسيم أم تلك التى أقيمت فى أعقاب إتفاق الهدنة الإسرائيلى الأردنى عام ١٩٤٩ ، أم هى القدس التى أنشـأتهـا إسرائيل عقب توحيدها عام ١٩٦٧ ، يشير هذا الفقه إلى أنه خلال توقيع إعلان المبادئ عـام ١٩٩٣ أوضـحت إسـرائيل أنهـا تعنى بالقـدس تلك التى يحـددها القانون الإسرائيلى ، بينما لـم تعلن منظمـة التحرير مفهومها حول القدس وحدودها . ويؤكد أن القـانون الأساسى الذى تطلب توحيد القـدس وإعـتـبـارها عاصمة إسرائيل لا يمنع مفاوضى إسرائيل من البحث فيما عدا ذلك .

ثانيا

القدس فى المنظور العربى

يجب أن نميـز فى المنظور العـربى بين الموقف السياسى والقانونى الذى يجب بناؤه بشكل متماسك لمواجهة تحولات الموقف السياسى . وقد رأينا كيف أن القـوة والغـضب وإجبـار السكان بالإرهـاب على النزوح هى التى أتاحت لإسـرائيـل وضع يدها على القـدس ثم تفريغـهـا من سكانهـا العـرب وتهـويدها وإعلانها عاصمة موحدة وأبدية لإسرائيل . وإذا كان الفـقـه الصـهـيـونى قـد سـاند الموقف السـيـاسى الإسرائيلى ، فإن جزءاً من الفقه العربى قد سـاند الموقف السـيـاسى العربى والإسلامى . فـقـد أعلن العالم العربى فى مـؤتمرات وقـرارات القـمم العربيـة المختلفة وفى الأمم المتحدة وغيرها حتى عام ١٩٩١ أن قرار التقسيم مشروع وأنه أساس حق الفلسطينيين فى إعـلام دولتـهم فى الجـزائر فى ١٩٨٨/١١/١٥ دون أن يتمسك العرب بموقف القرار من القدس بل

أغفلوا تماما فى خطابهم الرسمى أية إشارة للقدس الغربية رغم تمسك قرارات الأمم المتحدة بكل القدس وتمسك دول العالم أجمع بأن القدس لا تتجزأ وأن وضعها كلها لا يجوز المساس به . أما القدس الشرقية فى المنظور السياسى العربى فيجب أن تكون عاصمة الدولة الفلسطينية المستقلة ، وأنها أراض محتلة يجب أن تجلو عنها إسرائيل . ويشكل مؤتمر مدريد للسلام فى أكتوبر ١٩٩١ نقطة تحول رئيسية فى الموقف العربى الذى بدأ يركز على الملامح الحالية التى جسدتها قرارات قمة القاهرة العربية فى أكتوبر ٢٠٠٠ وقمة الدوحة الإسلامية فى نوفمبر من نفس العام والتى نظرت إلى قضية القدس الشرقية وحدها فى إطار عملية المفاوضات خاصة وأن إسرائيل فى نظر العرب أوحت فى إتفاق أوسلو إلى أن القدس قضية قابلة للتفاوض ، كذلك أسقط العرب منذ عام ١٩٩١ كل إشارة إلى قرار التقسيم وتبنى العرب موقف الفقه الإسرائيلى وهو أن قرارى مجلس الأمن ٢٤٢ ، ٣٣٨ قد حلاً محل قرار التقسيم كمرجعية للسلام ، ربما على أساس أن قرار التقسيم غير عملى وتجاوزته الأحداث . وفى المقابل ظل العرب على موقفهم من رفض تهويد المدينة وبناء المستوطنات فيها وطمس هويتها الديموغرافية والثقافية والحضارية . وشهدت التسعينات خاصة فى عهد نتانياهو مصادمات سياسية حادة حول مشروعات توطين اليهود حول الأماكن المقدسة الإسلامية . وبدأ العرب فى البحث مع إسرائيل عن حل لقضية القدس يكون ممكناً من الناحية العملية وفى ضوء مظاهر السيطرة الإسرائيلية على المدينة وضعف الجانب الفلسطينى ، والمهم أن يلق الحل موافقة الجانب الفلسطينى . وأصبحت الآفاق مفتوحة لكل الحلول التوفيقية مما فتح كل الآفاق وتجزئة القضايا ، وتركز البحث حول ثلاثة محاور رئيسية : دينية ، وبلدية ، وسياسية ، أو سيادية وفى حدود هذا المحور قدمت مقترحات عديدة تصب فى إتجاه عدم التركيز على فكرة السيادة التى تجاوزتها العولمة ، وأهمية التعايش وعدم التمسك برموز السيادة على أرضية مشتركة وهى أن تظل موحدة إلى الأبد وقد ساند جانب من الفقه العربى الموقف الرسمى العربى مركزاً على أن القدس الشرقية - دون ذكر للقدس الغربية - أرض محتلة تلحق بالضفة الغربية وأن القانون فى التسوية خادم للسياسة وأن التركيز على الجوانب القانونية يحبط التسويات السياسية .

أما الجانب الآخر من الفقه العربى - ونحن منه - فيرى أن القدس كلها عربية إسلامية وأن قرارات وإجراءات إسرائيل فيها وضمها باطلة وهو ما أكدته سلسلة قرارات مجلس الأمن والجمعية العامة وقرارات الوكالات المتخصصة التى حاولت أن تحافظ على طابع المدينة فى تصور قرار التقسيم ونقطة البداية فى تحليلنا هى التمسك بقرار التقسيم فإن رفض العرب له لا يسقطه وقبولهم اللاحق له لا يقدح فى موقفهم السابق . فإن الرفض كان قائماً على مجافاة القرار للعدل والقانون ، كما كان القبول ضرباً من الواقعية السياسية ما دامت القوة تحبط الحق والقانون . فإن أصرت إسرائيل على رفض القرار فإن ذلك يشكل إنتهاكاً لقرار الجمعية العام رقم ٢٧٣ الصادر فى ١٩٤٩/٥/١١ المتضمن قبول إسرائيل فى الأمم المتحدة ويخالف تأكيداتها فى مختلف لجان الجمعية العامة لمدة عامين - ولما كان قبولها فى المنظمة الدولية مشروطاً باحترام إسرائيل لقرار

التقسيم وقرار عودة اللاجئين رقم ١٩٤ فى ١٩٤٨/١٢/١١ فإن رفض إسرائيل للقرارين يهدم سند قبولها ويرشحها للطرد من المنظمة الدولية . كما أن تعهدها فى ديباجة قرار الجمعية باحترام كافة التزامات الميثاق بلا تحفظ بينما لم ترع إلتزاماً واحداً يفتح الباب أيضا لمراجعة موقفها فى ظل تحديها لكل قرارات المجلس والجمعية فى ضوء أحكام المادة السادسة الخاصة بالطرد .

ولا يمكن قبول منطق إسرائيل بأن القدس الغربية ضمت لأنها أرض لا مالك لها وأن إسرائيل سدت الفراغ القانونى فهذا الجزء قد ضم بالقوة والإرهاب ولا يجوز لإسرائيل البقاء فيه .

القرار ١٨١ وقرار مجلس الأمن ٢٤٢ ، ٣٣٨ :

نرى أن قرار التقسيم هو سند وضع القدس وقيام الدولة الفلسطينية وأما قراران ٢٤٢ ، ٣٣٨ فهما يحثان إسرائيل على الإنسحاب من الأراضى التى إحتلتها فى حرب ١٩٦٧ على أساس أن الحرب لا تخلق حقاً فى الإقليم ولا تؤثر على السيادة ، فإسرائيل بموجب القرارين سلطة إحتلال يتعين عليها إحترام إتفاقات جنيف وخاصة الإتفاقية الرابعة الخاصة بوضع المدنيين تحت الإحتلال الحربى والقدس الشرقية أراض محتلة عام ١٩٦٧ تتمتع بما ينص عليه القرار ٢٤٢ من أن القوة لا تخلق حقاً أو تشكل سبباً لإكتساب الأقاليم . ولما عمدت إسرائيل إلى تهويد المدينة المقدسة منذ عام ١٩٦٧ أصدر مجلس الأمن قرارات متتابعة وكذلك الجمعية العامة ويبطل هذه الإجراءات التى لا تتفق مع صلاحيات سلطات الإحتلال حتى إذا ما أصدرت إسرائيل عام ١٩٨٠ قانون ضم القدس وإعلانها عاصمة موحدة وأبدية أصدر مجلس الأمن قراره الشهير رقم ٤٧٨ فى ٢٠ أغسطس ١٩٨٠ الذى إعتبر هذا التشريع الداخلى الإسرائيلى إنتهاكاً للقانون الدولى ، ومن ثم يصبح باطلاً وليس له أى قيمة قانونية ، وطالب كافة دول العالم باحترام القرار وعدم نقل بعثاتها من تل أبيب إلى القدس . وقد إحترمت كل الدول وضع القدس حتى الآن حتى قرر الكونجرس الأمريكى عام ١٩٩٥ بناء السفارة الأمريكية فى القدس الشرقية على أن يتم إفتتاحها فى مايو ١٩٩٩ وهو نهاية المرحلة الإنتقالية فى التسوية ، ثم أعلن وزير الخارجية الأمريكى كولن باول فى مارس ٢٠٠١ أن القدس عاصمة إسرائيل وأن نقل السفارة سيتم بصرف النظر عن تطورات الأوضاع فى المنطقة . وهذا التطور يخالف الموقف الأمريكى السابق . كما جاء فى توقيت بالغ الحرج حيث وصلت للحكم حكومة شارون المتطرفة التى تعتقد أن التسوية تتم عن طريق القمع وليس المفاوضات . وتفسيرنا لهذا الموقف الأمريكى المخالف لقرارات مجلس الأمن بشأن القدس هو ضعف الدبلوماسية العربية حيث كان الموقف الأمريكى السابق يشير دائما إلى أن عدم نقل السفارة مرجعه عدم رغبة الإدارة الأمريكية فى إثارة مشاعر العرب والفلسطينيين بلا داعٍ أو الإضرار بعملية السلام والحق أن موقف الكونجرس خاصة منذ عام ١٩٩٥ قد إقتنع بمنطق منظمة الإيباك AIPAC الصهيونية بأن نقل السفارة للقدس لا يعنى الإعتراف بالقدس عاصمة لإسرائيل وأن من حق واشنطن أن تنقل سفارتها إلى أى مدينة ليست بالضرورة عاصمة الدولة مثلما هو الحال فى عدد كبير من الدول متجاهلة بذلك أن القدس لها وضع خاص وليست مدينة عادية .

ولا يقـدح في القرار ٢٤٢ أنه لم يرد به ذكر للقدس الشرقية مادام يعالج قضية الإنسحاب من الأراضي التي إحتلت في النزاع الأخير « فهو يتحدث عن صفة للأرض لا عن أرض بذاتها . ولم يستطع الفقه الإسرائيلي أن يبرر قانوناً كيف تعتبر إسرائيل شرق القدس أرضاً إسرائيلية بينما هي وفقا للشرعية الدولية الصحيحة أراض أجنبية محتلة سواء إحتلت إنتهاكاً لقرار التقسيم أو لمبادئ القانون الدولي ، المهم أن أداة وجودها فيها هو إستخدام القوة غير المشروعة .

ثم كيف تفسر إسرائيل تحول موقفها من مجرد إجراءات إدارية ونفيها القاطع في الأمم المتحدة نية الضم في البداية ثم تأكيدها لهذا الضم خاصة وأن قرارات مجلس الأمن اللاحقة على القرار ٢٤٢ تؤكد بوضوح أن شرق القدس أراض محتلة .

ونحن لا نجد غموضاً في إتفاق أوسلو بشأن القدس حيث حجزها لمرحلة مفاوضات الوضع النهائي ، بينما إسرائيل تصر على أن الإتفاق إستبعدها من دائرة القضايا التفاوضية إنطلاقاً من موقف سياسي إسرائيلي يصر على أن القدس عاصمة إسرائيل ولا يجوز التفاوض حولها .

الشرعية القانونية والشرعية الإتفاقية :

تصر إسرائيل على أن وضع القدس في إطار الأمم المتحدة يختلف عن الوضع الذي يجب تقريره في إطار عملية السلام ولا يجوز الجمع بين الإطارين ، بينما يجب أن يصر العالم العربي على أن مرجعية القدس هي قرارات الأمم المتحدة وأن أي إتفاق حول القدس لا يجب أن يبتعد عن خطوط هذه القرارات صحيح أن إسرائيل تسيطر مادياً على القدس وأنها أكملت برامج التهويد وتقطيع أوصال المدينة ، ولكن إسرائيل تعلم جيداً أنها تحوز ولا تملك وأنها بحاجة إلى إعتراف صاحب الحق بهذه الحيازة حتى تنقلب من حيازة فعلية إلى حيازة قانونية

مقترحات لتعزيز الشرعية الدولية في القدس :

الصراع مع إسرائيل يتطلب إعداد كل أدوات المواجهة ومنها الملف القانوني الذي يمكن تعزيزه بالمقترحات الآتية :

١- إتباع سياسة هجومية بالمطالبة بطرد إسرائيل من الأمم المتحدة مادامت لا تعترف بقراري التقسيم واللاجئين ، وكذلك السعي لإنشاء محكمة جنائية دولية لمحاكمة المجرمين الإسرائيليين وفي مقدمتهم شارون .

٢- رفع دعاوى أمام المحاكم الأمريكية لتحدي الموقف الرسمي الأمريكي الخاص بالإعتراف بالقدس عاصمة لإسرائيل ، ونقل السفارة الأمريكية إلى القدس فذلك الموقف يناقض الإلتزامات الدولية للولايات المتحدة المستندة إلى قرارات مجلس الأمن وخاصة القرار ٤٧٨ لعام ١٩٨٠ .

٣- طلب رأي إستشاري من محكمة العدل الدولية حول التزامات الدول المترتبة على قرار مجلس الأمن رقم ٤٧٨ الذي أكد على المركز القانوني للقدس والزم الدول بعدم نقل بعثاتها من تل أبيب إلى القدس .

إن المحـامـاة هي مـهنة الحـرية والكرامـة والكفـاح في مـختلف مناحي الحيـاة وفي كل زمان ومكان .

شيخ المحامين المغفور له
الأستاذ الجليل مصطفى مرعي

الشرعية الدولية.. والعنصرية الصهيونية
ما بين الإدانة.. وإعادة الإعتبار

الأستاذ/ **احمد نبيل الهلالى**
المحامى - القاهرة

- ماهي العنصرية ؟

عرفت موسوعة لاروس العنصرية بأنها :

(نظام يضفي تفوقاً لجنس من الأجناس ، أو سلالة من السلالات البشرية علي بقية الأجناس والسلالات) .

وبصورة عامة ، فإن العنصرية توجد في كل مرة تتشجع فيه فئة من الناس بفكرة تفوقها علي غيرها من الأجناس ، بسبب النقاوة في سلالتها وعدم اختلاطها بأجناس وسلالات أخرى) .

- المجتمع الدولي وخطر العنصرية:

استشعر المجتمع الدولي منذ وقت مبكر ، مخاطر العنصرية والتمييز العنصرى علي البشرية. وخاصة بعد كل ما سببته النازية والفاشية من نكبات وآلام لشعوب العالم.

وعند إقامة منظمة الأمم المتحدة ، في أعقاب اندحار النازية والفاشية ، أكد ميثاق الأمم المتحدة مبدأ المساواة وعدم التمييز بين الناس .

وطبقاً للمادة ٥٦ من الميثاق ، تتعهد جميع الدول الأعضاء بالعمل جماعة و أفراد بالتعاون مع منظمة الأمم المتحدة علي إدراك مقاصد الأمم المتحدة ويتمثل إحداها في تعزيز وتشجيع واحترام حقوق الإنسان والحريات الأساسية للناس جميعاً دون تميز بسبب العرق أو الجنس أو اللغة أو الدين .

- لما نص الميثاق التأسيسي لمنظمة اليونسكو المعتمد فى ٤٥/١١/١٦ علي أن (الحرب الكبرى المروعة التي انتهت مؤخراً ، قد نشبت بسبب التنكر للمبادىء الديمقراطية ، مبادىء كرامة البشر وتساويهم والإحترام المتبادل فيما بينهم وبسبب الترويج بدلا من هذه المبادىء ومن خلال استغلال الجهل .... لمذاهب تفاوت البشر والتمايز العنصرى) .

- وفي ١٩٤٦ ، أصدرت الجمعية العامة للأمم المتحدة قراراً أعلنت فيه :

(أنه من المصلحة العليا للبشرية أن توضع نهاية عاجلة للاضطهاد الديني والمسمي العنصرية) .

ودعت الجمعية العامة في قرارها ، الحكومات والهيئات المسئولة أن تعمل طبقاً لنص وروح الميثاق وأن تتخذ الخطوات الفورية والفعالة تحقيقاً لذلك.

- وفي ٤٨/١٢/١٠ ، أصدرت الجمعية العامة الإعلان العالمي لحقوق الإنسان.

وتنص المادة الأولي من هذا الإعلان علي انه:

(يولد جميع الناس أحراراً متساوين في الكرامة والحقوق .وقد وهبوا العقل والوجدان ، وعليهم أن يعاملوا بعضهم بعضاً بروح الإخاء) .

كما نصت المادة الثانية من الإعلان علي أن :

(لكل إنسان حق التمتع بكافة الحقوق والحريات الواردة في هذا الإعلان ، ودون تمييز من أى نوع ، ولاسيما التمييز بسبب العنصر أو اللون أو الجنس أو اللغة أو الدين أو الرأى السياسي أو غير السياسي أو الأصل الوطني أو الاجتماعي ، أو الثروة أو المولد أو أى وضع أخر) .

- ولمحاربة مظاهرة العنصرية ، أصدرت الجمعية العامة في ٦٣/١١/٢٠ القرار ١٩٠٤ بإعلان الإمم المتحدة للقضاء علي التميز العنصرى بكافة أشكاله وحرص هذا القرار في ديباجته علي إدانة المذاهب العنصرية بأن قال:

(أى مذهب يقوم علي التفرقة العنصرية أو التفوق العنصرية مذهب خاطيء عمليا ، ومدان أدبياً ، وظالم اجتماعياً ، ولا يوجد أي مبرر نظرى أو عملى للتميز العنصرى) .

كما اكدت ديباجة القرار :

(أن بناء مجتمع عالمي متحرر من جميع أشكال العزل والتميز العنصريين - وهي العوامل الكفيلة بإثارة الكراهية والفرقة بين البشر - هو واحد من الأهداف الأساسية للأمم المتحدة) .

ونصت المادة السادسة من الإعلان علي أنه :

(لا يقبل أى تميز بسبب العرق أو اللون أو الأصل الاثنى فى تمتع أى شخص بالحقوق السياسية وحقوق المواطنة فى بلده ولاسيما حق الاشتراك فى الانتخابات بالإقتراع العام المتساوى والإسهام فى الحكم) .

كما نصت المادة التاسعة من القرار علي أن (شجب جميع الدعايات والتنظيرات والنظريات القائمة على الاحتكار أو النظريات القائلة بتفوق أى عرق أو أى جماعة من لون أو أصل اثنى واحد لتبرير أو تعزيز أى شكل من أشكال التمييز العنصرى) .

- وفى ٦٥/١٢/٢١ أصدرت الجمعية العامة القرار ٢١٠٦أ بالإتفاقية الدولية للقضاء علي جميع أشكال التميز العنصرى .

و أوردت المادة الأولى من الاتفاقية تعريفاً لتعبير (التميز العنصرى) فقالت أنه .

(أى تميز أو استثناء أو تقييد أو تعطيل يقوم علي أساس العرق أو اللون أو النسب أو الأصل القومى أو الأثنى) .

كما نصت المادة الثالثة من الإتفاقية علي ان :

(تشجب الدول الأطراف بصفة خاصة العزل العنصرى والفصل العنصرى وتتعهد بمنع وحظر واستئصال كل الممارسات المماثلة فى الأقاليم الخاضعة لولايتها) .

ونصت المادة الرابعة من الإتفاقية علي ان .

(تشجب الدول الأطراف .. جميع الدعايات القائمة على الأفكار أو التنظيرات القائلة بتفوق أى عرق أو أى جماعة من لون أو أصل أثنى واحد أو التى تحاول تبرير أو تعزيز أى شكل من أشكال الكراهية العنصرية أو التميز العنصرى) .

واسترسلت المادة سابقة الذكر مقررات .

(أ) اعتبار كل نشر للأفكار القائمة علي التفوق العنصرى أو الكراهية العنصرية ، وكل تحريض على التميز العنصرى ، وكل عمل من أعمال العنف أو تحريض على هذه الأعمال ، يرتكب ضد أى عرق أو أية جماعة من لون أو أصل إثنى آخر ، وكذلك كل مساعدة للنشاطات العنصرية ، بما فى ذلك تحويلها جريمة يعاقب عليها القانون .

(ب) إعلان عدم شرعية المنظمات ، وكذلك النشاطات الدعائية المنظمة وسائر النشاطات الدعائية الأخرى التي تقوم بالترويج للتميز العنصرى والتحريض عليه ، وحظر هذه المنظمات والنشاطات ، وإعتبار الاشتراك فى أى منها جريمة يعاقب عليها القانون) .

- وفى ٦٦/١٢/١٦ أصدرت الجمعية العامة للأمم المتحدة القرار ٢٢٠٠أ باعتماد العهد الدولى الخاص بالحقوق المدنية والسياسية .

وقد نصت المادة ٢٠ من هذا العهد علي أن :

(يحظر بالقانون أيه دعوة إلى الكراهية القومية أو العنصرية أو الدينية تشكل تحريضاً على التميز أو العداوة أو العنف) .

كما نصت المادة ٢٦ من هذا العهد علي أن :

(يجب أن يحظر القانون أى تميز وأن يكفلها لجميع الأشخاص علي السواء حماية فعالة من التميز لأى سبب ، كالعرق أو اللون أو الجنس ، إو اللغة ، أو الدين ، أو الرأى سياسياً كان أو سياسى ، أو الأصل القومى أو الاجتماعى أو الثروة ، أو النسب ، أو غير ذلك من الأسباب .

- وفى ٧٣/١١/٣٠ أقرت الجمعية العامة الإتفاقية الدولية بشأن جمع جريمة الفصل العنصرى ومعاقبة مرتكبيها وذلك بموجب القرار ٣٠٦٨ .

وقد نصت المادة الأولى من هذه الإتفاقية على أن :

(الفصل العنصرى جريمة ضد العنصرية والأفعال اللا إنسانية الناجمة عن سياسات وممارسات العزل والتميز العنصريين والمعرفة في المادة الثانية من الاتفاقية هى جرائم تنتهك مبادىء القانون الدولى ولا سيما مبادىء ميثاق الأمم المتحدة وتشمل تهديدا خطيرا للسلم والأمن الدوليين .

(وتعلن الدول الأطراف تجريم المنظمات والمؤسسات والأشخاص الذين يرتكبون جريمة الفصل العنصرى) .

وعددت المادة الثانية من الإتفاقية صوراً من سياسات وممارسات العزل والتمييز العنصريين فقالت :

(تنطبق عبارة (جريمة الفصل العنصرى) التي تشمل سياسات وممارسات العزل والتميز العنصريين - المشابهة لتلك التي تمارس في الجنوب الأفريقى- علي الأفعال اللا إنسانية الآتية المرتكبة لغرض إقامة وإدامة هيمنة فئة عنصرية ما من البشر على فئة عنصرية أخرى من البشر واضطهادها إياها بصورة همجية:

(أ) حرمان عضو أو أعضاء فى فئة أو فئات عنصرية من الحق فى الحياة والحرية الشخصية :

١- بقتل أعضاء في فئة أو فئات عنصرية .

٢- إلحاق أذى خطير ، بدني أو عقلى ، بأعضاء فى فئة أو فئات عنصرية ، أو بالتعدى على حريتهم أو كرامتهم أو بإخضاعهم للتعذيب أو للمعاملة أو العقوبة القاسية أو اللا إنسانية أو الحاطة بالكرامة .

٣- بتوقيف أعضاء فئة أو فئات عنصرية تعسفاً وسحبهم بصورة غير قانونية.

(ب) إخضاع فئة أو فئات عنصرية ، عمداً ، لظروف معيشية يقصد منها أن تقضى بها إلى الهلاك الجسدى عليها أو جزئياً .

(ج) اتخاذ أية تدابير ، تشريعية وغير تشريعية بقصد منع فئة أو فئات عنصرية من المشاركة فى الحياة السياسية والاجتماعية والاقتصادية والثقافية للبلد ، وتعمد خلق ظروف تحول دون النماء التام لهذه الفئة أو الفئات وخاصة بحرمان أعضاء فئة أو فئات عنصرية من حريات الإنسان وحقوقه الأساسية بها فى ذلك الحق فى العمل ، والحق في تشكيل نقابات معترف بها ، والحق فى التعليم ، والحق فى مغادرة الوطن والعودة إليه ، والحق فى حمل الجنسية ، والحق فى

حـرية التنقـل والإقـامـة ، الحق فى حـرية الرأى والتـعـبـيـر ، والحق فى حرية الاجـتـمـاع وتشكيل الجمعيات سلمياً.

(د) إتخاذ أية تدابير ، بما فـيـهـا التـدابيـر التشريعية ، تهدف إلى تقسيم السكان وفق معايير عنصرية تخلق محتجزات ومعازل مفصولة لأعضاء فئة أو فئات عنصرية ، ويحظر التزاوج فيما بين الأشخاص المنتسبين إلى فئات عنصرية مختلفة ونزع ملكية العقارات المملوكة لفئة أو فئات عنصرية أو لأفراد منها.

(هـ) إستغلال عمل أعضاء فئة أم فئات عنصرية ، لا سيما بإخضاعهم للعمل القسرى .

(و) أضطهاد المنظمات والأشخاص، بحرمانهم من الحقوق والحريات الأساسية لمعاضتهم للفصل العنصرى .

وتنص المادة الثالثة من الإتفاقية على أن :

(تقع المسئولية الجنائية الدولية أيا كان الدفع على الأفراد وأعضاء المنظمات والمؤسسات وممثلى الدولة سواء كانوا مقيمين فى إقليم الدولة التى ترتكب فيها الأعمال أو فى إقليم دولة أخرى) .

(أ) إذا قاموا بارتكاب الأفعال المبينة فى المادة الثانية من هذه الإتفاقية أو بالإشتراك فيها أو التحريض مباشرة عليها أو التواطوء عليها .

(ب) إذا قاموا بصورة مباشرة بالتحريض أو التشجيع على ارتكاب جريمة الفصل العنصرى أو آزروا مباشرة فى ارتكابها .

- وبتاريخ ٧٨/١١/٢٧ أصدر المؤتمر العام لمنظمة اليونسكو قراراً بإعتماد (إعلان بشأن العنصرية والتمييز العنصرى) .

ونصت المادة الثانية من الإعلان على أن .

(ينتمى البشر جميعاً إلى نوع واحد. وينحدرون من أصل مشترك واحد. وهم يولدون متساوين فى الكرامة والحقوق ويشكلون جميعاً جزء لا يتجزأ من الإنسانية) .

كما نصت المادة الثانية من الإعلان على أن :

(كل نظرية تنطوى على الزعم بأن هذه أو تلك من الجماعات العنصرية أو الأثنين هى بطبيعتها أرفع أو أدنى شأناً من غيرها ، موحية بأن ذلك يمنح جماعة معينة حق التسلط أو القضاء على من تفرضهم أدنى منها منزلة أو تؤسس أحكاماً تقييمية على أى تغاير عنصرى ، هى نظرية لا أساس لها من العلم ، ومناقضة للمبادئ الأدبية والأخلاقية للإنسانية) .

ثم تسترسل ذات المادة فى تعريف (العنصرية) فتقول :

(تشمل العنصرية أية مذاهب عنصرية، وأية مواقف تحيزية ، وأية أنماط من السلوك التميزى ، وأية ترتيبات هيكلية وممارسات مجسدة فى قوالب مؤسسية ، تسفر عن تفاوت عنصرى ، كما تشمل الدعوى الزائفة لوجود مبررات أخلاقية وعملية لقيام علاقات تميزيه بين الجماعات .

وهى تنعكس فى صورة أحكام تشريعية أو تنظيمية وممارسات تميزية وكذلك فى صورة معتقدات وتصرفات مناهضة للحياة المجتمعية ، وهى تعيق تطور ضحاياها ، وتضل من يمارسوها ، وتشيع الفرقة بين أبناء الأمم الواحدة ، وتمنع التعاون الدولى وتخلق توترات سياسية وهى تناقض المبادئ الأساسية للقانون الدولى ومن ثم فإنها تعكس بصورة خطيرة السلم والأمن الدوليين .

تؤكد المادة الرابعة من الإعلان :

(إن الفصل العنصرى ... يشكل شأنه الإبادة الجماعية - جريمة ضد الإنسانية ، وسبباً لتعكير صفو السلم والأمن الدوليين تعكيراً خطيراً .

وتعود المادة التاسعة من الإعلان للتأكيد على أن :

(مبدأ تساوى جميع الناس وجميع الشعوب فى الكرامة والحقوق ، بصرف النظر عن العنصر أو اللون أو الأصل ، مبدأ من مبادئ القانون الدولى مقبول ومعترف به عموها . وتبعاً لذلك فإن أى شكل من أشكال التميز العنصرى تمارسه دولة ما يشكل إنتهاكاً للقانون الدولى يستتبع مسئوليتها الدولية .

- وفى ٨١/١١/٢٥ أصدرت الجمعية العامة للأمم المتحدة قرارها الرقيم ٣٦/٥٥ (بالإعلان بشأن القضاء على جميع أشكال التعصب والتميز القائمين على أسباب الدين أو المعتقد) .

ونص هذا الإعلان فى مادته الثالثة على أن :

(يشكل التمييز بين البشر على أساس الدين أو المعتقد إهانة لكرامة الإنسان وإنكاراً لمبادئ ميثاق الأمم المتحدة ويجب أن يشجب بوصفه إنتهاكاً لحقوق الإنسان والحريات الأساسية التى نادى بها الإعلان العالمى لحقوق الإنسان والواردة بالتفصيل فى العهدين الدوليين الخاصين بحقوق الإنسان وبوصفه عقبة فى وجه قيام علاقات ودية وسليمة بين الأمم) .

- إدانة الصهيونية كشكل من اشكال العنصرية

فى العاشر من نوفمبر ١٩٧٥ ، أصدرت الجمعية العامة للأمم المتحدة ، القرار ٣٣٧٩ بشأن إزالة جميع أنواع التميز العنصرى .

وأعلن القرار أن الجمعية العامة :

(تقرر بأن الصهيونية هى شكل من أشكال العنصرية والتميز العنصرى) .

وتشير ديباجة القرار إلى أن الجمعية العامة قد أدانت الصهيونية باعتبارها شكل من أشكال العنصرية بوحى من مجموعة من المواثيق الدولية وقرارات الشرعية الدولية . وهي :

- القرار ١٩٠٤ الصادر فى ٦٣/١١/٢٠ بإعلان الأمم المتحدة للقضاء على التميز العنصرى بكافة أشكاله .

- القرار ٣١٥١ جـ فى ٧٣/١٢/١٤ بإدانة التحالف غير المقدس بين عنصرية جنوب أفريقيا والصهيونية .

- بيان مكسيكو حول (مساواة النساء ومساهمتهم فى التطوير والسلام ، الصادر عن المؤتمر العالمى لسنة المرأة الدولية المنعقد فى مدينة مكسيكو فى يونيو ١٩٧٥ .

- القرار ١٢/٧٧ الصادر من مؤتمر رؤساء الدول والحكومات لمنظمة الوحدة الأفريقية فى أغسطس ١٩٧٥ .

- الإعلان السياسى الهادف لتقوية السلام والأمن العالميين ، الصادر من مؤتمر وزراء الخارجية لدول عدم الإنحياز فى أغسطس ١٩٧٥ .

والواقع أن صدور قرار إدانة الصهيونية جاء متأخراً للغاية .

إذ منذ تأسيس إسرائيل بموجب قرار تقسيم فلسطين الذى أصدرته الجمعية العامة فى ٤٧/١١/٢٩ وإعلان قيام دولة إسرائيل فى ١٩٤٨/٥/١٥ كشفت إسرائيل عن وجهها العنصرى القبيح .

وتحدت إسرائيل بثبات كل قرارات الشرعية الدولية بشأن الصراع العربى الإسرائيلى .. وأقحمت

المنطقة فى أربعة حروب عدوانية هددت الأمن والسلام الدوليين .

وواصلت إرتكاب جرائم التمييز العنصرى ضد الشعب الفلسطينى والشعوب العربية فى الأراضى العربية المحتلة .

تراجع الجمعية العامة عن قرار الإدانة :

أحدث قرار الجمعية العامة بإدانة الصهيونية دوياً هائلاً فى الأوساط الدولية .. وأثار ثائرة الصهيونية والإمبريالية العالمية .

ذلك أنه يعتبر أول قرار تتخذه الأمم المتحدة للكشف عن حقيقة الصهيونية ودولتها ، إسرائيل .

القرار بإدانة الصهيونية يضع دولة إسرائيل المستمدة من الفلسفة الصهيونية موضع الإدانة . ويضفى فى المقابل بعداً دولياً لمشروعية النضال الوطنى الفلسطينى والعربى ضد العدو الصهيونى .

فمنظمة الأمم المتحدة التى أصدرت فى ٤٧/١١/٢٩ قراراً بإقامة الدولة اليهودية بموجب قرار تقسيم فلسطين عادت بعد ثمانية وعشرين عاماً لتعلن على العالم أن الصهيونية حركة عنصرية تتنافى مع مبادئ وميثاق الأمم المتحدة وقرار الإدانة إذ يدفع الصهيونية وهى الأصل - بالعنصرية إنما يدفع بالتالى إسرائيل وهى الفرع .

ولذلك فإن صدور قرار الإدانة أفقد الصهيونية العالمية والبلدان الإمبريالية المشابهة لها صوابها .

- وعلق المندوب الإسرائيلى فى جلسة الأمم المتحدة فور صدور القرار ، صارخاً بأعلى الصوت :

(هذا يوم أسود فى تاريخ المنظمة الدولية) .

- وأصدر البرلمان الأوروبى فى ٧٦/١/١٣ قراراً أعرب فيه عن :

(دهشته البالغة لإعتبار الصهيونية نوعاً من العنصرية) .

ونظمت الإمبريالية والصهيونية حملة ضغوط شديدة على منظمة الأمم المتحدة ودول العالم الثالث لإثنائها عن موقفها المبدئى ضد الصهيونية .

وقامت مجموعة كبيرة من الشخصيات السياسية والعلمية والفكرية العالمية مجملة جمع توقعيات على نداء إلى الأمين العام للأمم المتحدة لمطالبته بالعمل على إلغاء القرار .

وفى نوفمبر ١٩٨٥ ، نظمت البعثة الإسرائيلية فى الأمم المتحدة إجتماعاً للتنديد بقرار عشر سنوات على صدور قرار الإدانة .

وبعث الرئيس الأمريكى السابق ريجان برسالة إلى الإجتماع ندد فيها بقرار الجمعية العامة قائلاً :

(أن أحداثاً قليلة حتى الآن قد أساءت إلى الشعب الأمريكى مثلما أساء قرار الصهيونية والعنصرية ..

وأنا فخور بإعلان دعم من أجل إزالة وصمة العار هذه من سجل الأمم المتحدة .

واحتاجت حملة الضغوط هذه لأكثر من ستة عشر عاماً حتى تؤتى ثمارها.

وفى ديسمبر ١٩٩١ أصدرت اللجمعية العامة للأمم المتحدة قرارها ٨٦/٤٦ بعنوان (القضاء على العنصرية والتميز العنصرى) . ولم يتضمن هذا القرار سوى جملة وحيدة نصها :

(الجمعية العامة : تقرر إلغاء الحكم الوارد فى قرارها ٣٣٧٩ (د/٣٠) المؤرخ ١٩٧٥/١١/١٠) .

وصدر القرار عارياً من أية أسباب تبرر إصداره ويعد هذا خروجاً شاذاً على أبسط قواعد القانون الدولى والعدالة الإنسانية .

وهذا القرار أصاب مصداقية منظمة الأمم المتحدة وكشف مدى خضوعها لأهواء الإمبريالية وفضح مكايلها المزدوجة وشكل القرار سابقة خطيرة فى حياة المنظمة الدولية .

وجسد نموذجاً حياً للضغوط التى تمارسها الإمبريالية العالمية على الدول الصغرى بهدف إنتزاع قرارات من المنظمة الدولية تخدم المصالح الإمبريالية بالتعارض مع مبادئ وأهداف الأمم المتحدة .

ومع ذلك فإن بصدور قرار الإدانة .. وحتى صدور قرار إلغاء هذه الإدانه .. لم يطرأ على الأيديولوجية الصهيونية أى تعديل .. ولم تقلع إسرائيل عن ممارستها العنصرية .

وعلى العكس فقد صدر قرار إلغاء الإدانة ...... وإسرائيل فى ذروة ممارستها للتمييز العنصرى .

وجاء القرار بمثابة مكافآة سخية لإسرائيل على تحديها الوقح والمتواصل لميثاق الأمم المتحدة ولقرارات الشرعية الدولية .

إلغاء قرار الإدانة لا يرد إعتبار الصهيونية ..

قرار الجمعية العامة بإلغاء إدانة الصهيونية كأحد أشكال العنصرية ... ليس من شأنه رد إعتبار الصهيونية وتبرئة ساحتها من وصمة العنصرية .

فإدانه الصهيونية كنظرية عنصرية لم يكن فى حاجة إلى قرار يدين الصهيونية بالإسم إذ أن المواثيق الدولية لمناهضة العنصرية والتميز العنصرى تنص على إدانه كافة النظريات والأفكار والأفعال العنصرية .

ووضعت هذه المواثيق معايير محددة لتحدد النظريات والممارسات العنصرية ، وهذه المعايير تنطبق على الصهيونية كإيديولوجية . كما تنطبق على ممارسات إسرائيل كدولة .

ومنذ صدورر قرار الجمعية العامة بإعتبار الصهيونية شكل من الأشكال العنصرية لم يطرأ أدنى تعديل على هذه الإيديولوجية . أو على ممارسات إسرائيل .

لذلك فإن تقييم المجتمع الدولى للصهيونية بإعتبارها شكل من أشكال العنصرية يظل محتفظاً بقيمته التاريخية والمعنوية .

ومن الجدير بالتسجيل أن قرار الجمعية العامة الصادر فى ديسمبر ١٩٩١ بإلغاء القرار ٣٣٧٩(د/ ٣٠) إكتفى بالنص على إلغاء هذا القرار دون أن ينص على تقييم جديد للصهيونية يبرئها من وصمة العنصرية .

ومن جهة أخرى فإن الإلغاء إنصب فقط على القرار ٣٣٧٩ (د/ ٣٠) ولا يمتد أثره إلى سائر الوثائق الدولية التى تدين الصهيونية كشكل من أشكال العنصرية أو تدين ممارسات إسرائيل العنصرية .

ومن بين هذه الوثائق على سبيل المثال لا الحصر .

إعلان المكسيك بشأن مساواة المرأة وإسهامها فى الإنماء والسلم الصادر فى عام ١٩٧٥ .

وقد نص هذا الإعلان على أن :

(السلم والتعاون الدوليين يتطلبان إزالة الإستعمار الجديد ، والإحتلال الأجنبى ، والصهيونية والفصل العنصرى ، والإعتراف بكرامة الشعوب وحقها فى تقرير المصير) .

الصهيونية إيديولوجية عنصرية :

أن مبادئ وأهداف الصهيونية كما حددها المؤتمر الصهيونى الأول المنعقد فى بازل فى أغسطس ١٨٩٧ تكشف بجلاء الطابع العنصرى للصهيونية وشواهدنا على ما نقول الآتى :

إختلاق شعب يهودى

أعلن البيان الختامى لمؤتمر بازل أن :

(هدف الصهيونية هو أن تخلق للشعب اليهودى وطناً فى فلسطين يضمنه القانون العام) وقيام الصهيونية بإختلاق (شعب يهودى) و (وقومية يهودية) قائمة على أساس دينى بحت دليل صارخ على عنصرية الصهيونية .

فالصهيونية تعتبر هذا الشعب اليهودى هو (شعب الله المختار) وبالتالى فهى تجعل من معتنقى الديانة اليهودية شعباً واحد وعرقاً متميزاً .

ويقول الصهيونى البارز موسى هس فى كتابه (روما والقدس) الصادر فى عام ١٨٦٢ :

(العرق اليهودى من العروق الرئيسية فى الجنس البشرى ، ولقد حافظت السمة اليهودية على نقاوتها عبر العصور) .

ومقولة (شعب الله المختار) هى ترديد لمقولة الدولة النازية حول الجنس الآرى المتفوق على سائر الأجناس .

وهذا التنادى بالتفوق والإصطفاء العرقى هو ضرب من ضروب التمييز العنصرى طبقاً لنص المادة التاسعة من إعلان الأمم المتحدة للقضاء على التمييز الصادر بالقرار ١٩٠٤ فى ٦٣/١١/٢٠ .

ومن جهة أخرى فإن من أهداف الصهيونية إيضاً (إقامة وطن قومى لليهود فى فلسطين) .

وسبيل الحركة الصهيونية العالمية لتحقيق هذا الهدف إبادة وتهجير الشعب الفلسطينى لإحلال يهود العالم المجهرين إلى إسرائيل محله .

وهذه دعوة عنصرية تتسم بأبشع سمات العنصرية والتمييز العنصرى فكراً وتنفيذاً .

لأنها قائمة على الإبادة والتطهير العرقى لسكان فلسطين الأصليين وطردهم عن طريق الإرهاب وبث الرعب فى نفوسهم ودفعهم إلى مغادرة البلاد .

كمشروع إستعمارى ، عنصرى إختلاقى . ولم يخف قادة الصهيونية العالمية صبغة الصهيونية عنه .

إسرائيل والسلام

إن السلام وإسرائيل لا يجتمعان ، لأنهما نقيضان ، فإسرائيل تقوم على الغزو ، والسلام لا يعرف غزواً ، وإن معارضة نقابة المحامين للسلم مع إسرائيل ، هى معارضة مبدئية مستمدة من الحق والدين .

الأستاذ الجليل النقيب أحمد الخواجة

الحماية القضائية لحقوق الإنسان

دراسة موجزة حول

دور القضاء المصرى فى حماية حقوق الإنسان

الاستاذ / **حمدى ياسين**
نائب رئيس مجلس الدولة

«مقدمة»

يتمتع الأفراد فى الدولة القانونية بالحقوق والحريات بناء على إرادة المشرع الدستورى لا بناءً على أفكار القانون الطبيعى وحدها .

ولقد كان مذهب القانون الطبيعى يرى أن هناك نوعاً من الحقوق لا يحتاج إقرارها إلى إرادة المشرع لأنها طبيعية ، تنشأ للإنسان بحكم طبيعته الإنسانية ، وتعتبر حقوقاً أساسية لأنه لا يمكن للفرد أن ينعم بحياته داخل المجتمع بدون إحترام هذه الحقوق .

وقد قيل بأنه يمكن التعرف على هذه الحقوق بالعقل ، فلا يجوز لأية سلطة وضعية أن تخالفها وإلا كان القانون المخالف لها غير شرعى . كما قيل بأنه نظراً إلى أن هذه الحقوق الطبيعية يتبينها العقل فإنها تتصف بالعالمية ، ولذلك فإن القانون الوضعى فى تحديده للحقوق والحريات يخضع للقانون الطبيعى، ومن ثم نهض القانون الوضعى بدور فعال فى حماية هذه الحقوق الطبيعية بما يوفره لها من حماية قضائية تكفل إحترامها إذا ما تعرضت للإنتهاك .

ولقد حرص الدستور المصرى الصادر سنة ١٩٧١ على النص فى المادة ٤١ منه على أن « الحرية الشخصية حق طبيعى » مشيراً بذلك إلى التأكيد على أن الحرية وإن أعلنتها إرادة السلطة السياسية ، إلا أنها مستوحاة ومستمدة من الطبيعة الإنسانية للفرد ، ومن ثم فهى ليست منحة قابلة للعطاء أو المنع ، وإنما هى قيمة إنسانية يحميها الدستور ، كما عنى الدستور المصرى بالنص صراحة علي قائمة من الحقوق والحريات فى الباب الثانى الخاص بالمقومات الأساسية للمجتمع ، وفى الباب الثالث الخاص بالحريات والحقوق والواجبات العامة ، وفى الباب الرابع بسيادة القانون .

وإذا كان الدستور هو المرجع فى تحديد الحقوق والحريات ، وأن التشريع يأتى منظماً لممارسة هذه الحقوق والحريات ، ثم تأتى قرارات السلطة التنفيذية فى مجال الضبط الإدارى ليبين من ذلك كله إلى أى مدى كان إلتزام الوثيقة الدستورية معبراً عن حقيقة وطبيعة حقوق الإنسان ، وإلى أى حد كان إلتزام تلك التشريعات بما يقرره الدستور ، ثم إلى أى مدى كان إحترام القرارات الإدارية لهذه الحقوق والحريات .

إن الرقابة القضائية علي كل ما تقدم تأتى تعبيراً عن الحماية القضائية لحقوق الإنسان ، حيث أدى القضاء المصرى على مدى التاريخ دوراً حاسماً فى تأكيد هذه الحماية ، ولسوف نعرض فى هذه الدراسة الموجزة لأبرز ملامح الحماية القضائية لحقوق الإنسان من خلال ثلاثة أقسام نعرِض فيها لإتجاهات الحماية فى قضاء كل من :

المحكمة الدستورية العليا ، محكمة القضاء الإدارى ، والمحكمة الإدارية العليا بمجلس الدولة المصرى ، ومحكمة النقض .

القسم الأول

حماية المحكمة الدستورية العليا لحقوق الإنسان

أولاً : حماية حقى الانتخاب والترشيح

نصت المادة (٦٢) من الدستور المصرى على أن « للمواطن حق الإنتخاب والترشيح وإبداء الرأى فى الإستفتاء وفقاً لأحكام القانون ، ومساهمته فى الحياة العامة واجب وطنى» .

ومن أبرز ملامح إتجاهات قضاء المحكمة الدستورية العليا في مجال حماية هذين الحقين المبادىء التالية :

التطبيق الأول للحماية ·

الرقابة على تشكيل البرلمان المصري :

١- حكم المحكمة الدستورية العليا ببطلان تكوين مجلس الشعب :

أصدرت المحكمة الدستورية حكمها في الدعوى رقم ٣٧ لسنة ٩ ق بجلسة ١٩ من مايو سنة ١٩٩٠· تأكيداً لدورها الرائد في حماية حقي الإنتخاب والترشيح ، وقد كان ذلك بمناسبة رقابتها على مدى حق المشرع في إختيار النظام الإنتخابي في ضوء المبادىء الدستورية المقررة ·

وسوف نعرض بإيجاز لمنطوق الحكم والمبادىء القانونية الهامة التي أرساها ·

- منطوق الحكم :

« حكمت المحكمة بعدم دستورية المادة الخامسة مكرراً من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ في شأن مجلس الشعب المعدل بالقانون رقم ١٨٨ لسنة ١٩٨٦ فيما تضمنه من النص على أن يكون لكل دائرة عضو واحد يتم إنتخابه عن طريق الإنتخاب الفردي ويكون إنتخاب باقي الأعضاء الممثلين للدائرة عن طريق الإنتخاب بالقوائم الحزبية »·

- المبادىء القانونية :

١- الحقوق السياسية المنصوص عليها في المادة (٦٢) من الدستور ومن بينها حقي الإنتخاب والترشيح ، من الحقوق العامة التي حرص الدستور على كفالتها وتمكين المواطنين من ممارستها وإعتبارها واجباً وطنياً لإتصالها بالسيادة الشعبية ·حقا الإنتخاب والترشيح حقان متكاملان لاتقوم الحياة النيابية بدونهما ولا تتحقق للسيادة الشعبية أبعادها إذا هما أفرغا من المضمون الذي يكفل جدية وفاعلية ممارستهما ·

٢- عدم التمييز في أسس مباشرة الحقوق السياسية بين المنتمين للأحزاب السياسية وغير المنتمين إليها ، والنص في المادة ٦٢ من الدستور على كفالة الحقوق السياسية جاء رهيناً بصفة «المواطنة» فحُسبَ طليقاً من قيد الحزبية ، ومبدأ تكافؤ الفرص والمساواة أمام القانون يوجبان معاملة المرشحين كافة معاملة قانونية واحدة·

٣- سلطة المشرع التقديرية في إختيار النظام الإنتخابي ، حدها عدم الخروج على القيود والضوابط والمبادىء التي نص عليها الدستور وعدم المساس بالحريات والحقوق العامة التي كفلتها نصوصه ·

٤- نص المادة الخامسة مكرراً المطعون عليها بعدم الدستورية على تحديد مقعد واحد في كل دائرة مخصصاً لنظام الإنتخاب الفردي ، يجري التنافس عليه بين المرشحين من أعضاء الأحزاب السياسية والمرشحين غير المنتمين إليها ، وتخصيصها عدة مقاعد في الدائرة خالصة لمرشحي القوائم الحزبية يتضمن إخلالاً صريحاً بحق المواطنين غير المنتمين لأحزاب سياسية في الترشيح على قدم المساواة وعلى أساس من تكافؤ الفرص مع باقي المرشحين من أعضاء الأحزاب السياسية وتمييزاً قائماً على أساس إختلاف الآراء السياسية بالمخالفة للمواد (٨) و(٤٠) و(٦٢) من الدستور·

٥- القضاء بعدم دستورية النص التشريعي الذي أجريت إنتخابات مجلس الشعب بناء عليه ، مؤداه ولازمه بطلان تكوين المجلس منذ إنتخابه ودون أن يستتبع ذلك إسقاط ما أقره المجلس من قوانين وقرارات ، وما إتخذه من إجراءات خلال الفترة السابقة وحتى تاريخ نشر الحكم في الجريدة الرسمية بل تظل على أصلها من الصحة نافذة مالم يتقرر إلغاؤها أو تعديلها أو يقضى بعدم دستورية نصوصها التشريعية إن كان لذلك ثمة وجه آخر غير ما بنى عليه هذا الحكم ·

٢- حكمى المحكمة الدستورية ببطلان تكوين مجلس الشورى والمجالس الشعبية المحلية :

١- حكمها فى الدعوى رقم ٢٣ لسنة ٨ق جلسة ١٩٨٩/٤/١٥ (مجلس الشورى) .

٢- حكمها فى الدعوى رقم ١٤ لسنة ١٩٨٩ (المجالس الشعبية المحلية) .

التطبيق الثانى للحماية :

حماية ضمانة الإشراف القضائى على الإنتخابات :

أصدرت المحكمة الدستورية العليا حكماً تاريخياً أكد على حماية ضمانة الإشراف القضائى على الإنتخابات ، حيث قضت :

«بعدم دستورية نص الفقرة الثانية من المادة ٢٤ من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية - قبل تعديله بالقانون رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٠ - فيما تضمنه من جواز تعيين رؤساء اللجان الفرعية من غير أعضاء الهيئات القضائية» .

وقد جاء هذا الحكم تعبيراً عن الحماية القضائية لحقوق الإنسان ومنها حقى الترشيح والإنتخاب التى حملها على كاهله كل من قضاء مجلس الدولة والمحكمة الدستورية العليا ، وقد تبَدَى ذلك من خلال المراحل التى مرت بها تلك الحماية والتى تمثلت فى حكمى محكمة القضاء الإدارى والمحكمة الدستورية العليا ، وفيما يلى نعرض فى إيجاز لهذين الحكمين :

أولاً: حكم محكمة القضاء الإدارى

حكمت محكمة القضاء الإدارى فى الدعوى رقم ٦٦٧ لسنة ٤٥ قضائية بجلسة ٢٧ من نوفمبر سنة ١٩٩٠ «بالسماح للمدعى بإقامة دعواه أمام المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية الفقرات الثانية والرابعة والخامسة من المادة ٢٤ ، والمادة ٣٤ ، والفقرة الثالثة من المادة ٣٥ من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية المعدل بالقرار بقانون رقم ٢٠٢ لسنة ١٩٩٠» .

وقد أسست محكمة القضاء الإدارى حكمها المشار إليه على الأسس الآتية :

«أنه عن الدفع المبدَى من المدعى بعدم دستورية المواد ٢٤ ، ٢٩ ، ٣٤ ، ٣٥ / ٣ من قانون تنظيم مباشرة الحقوق السياسية رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ المعدل بالقانون رقم ٢٠٢ لسنة ١٩٩٠ لمخالفتها لنص المادة ٨٨ من الدستور ، فإن الدفع المشار بعدم دستورية المواد ٢٤ ، ٣٤ ، ٣/٣٥ من القانون المذكور دون المادة ٢٩ يتوافر له بحسب الظاهر من أسباب الجدية ما ينأى به عن أن يكون محض دفع كيدى ، وهو ما لا يتأتى معه حجب المدعى عن قاضيه الطبيعى بتمكينه من اللجوء بدفعه إلى المحكمة الدستورية العليا التى وسد إليها دون غيرها أمانة الفصل فى دستورية القوانين واللوائح » .

(صدر الحكم برئاسة المغفور له المرحوم المستشار / نبيل أحمد سعيد رئيس محكمة القضاء الإدارى وعضوية المستشارين / بخيت محمد إسماعيل وحمدى ياسين عكاشة) .

ثانيا: حكم المحكمة الدستورية العليا

حكمت المحكمة الدستورية العليا فى الطعن رقم ١١ لسنة ١٣ قضائية دستورية بجلسة ٨ من يوليو سنة ٢٠٠٠ :

« بعدم دستورية نص الفقرة الثانية من المادة ٢٤ من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية - قبل تعديله بالقانون رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٠ - فيما تضمنه من جواز تعيين رؤساء اللجان الفرعية من غير أعضاء الهيئات القضائية » .

وأقامت المحكمة حكمها علي سند من الأسس الآتية :

١- أن نصوص الدستور لا يمكن أن تكون مجرد نصوص تصدر لقيم مثالية ترنو الأجيال إليها

وإنما هى قواعد ملزمة لا يجوز تهميشها أو تجريدها من آثارها أو إيهانها من خلال تحوير مقاصدها أو الإخلال بمقتضياتها أو الإعراض عن متطلباتها ، فيجب دوماً أن يعلو الدستور ولا يعُلى عليه وأن يسمو ولا يُسمَى عليه .

٢- أن الدستور القائم أورد فى مادته الثامنة والثمانين نصا غير مسبوق لم تعرفه الدساتير المصرية من قبل ، إذ نص على أن « يحدد القانون الشروط الواجب توافرها فى أعضاء مجلس الشعب ، ويبين أحكام الإنتخاب والإستفتاء على أن يتم الإقتراع تحت إشراف أعضاء من هيئة قضائية » . مما يقطع بأن المشرع الدستورى - إحتفاءً منه بعملية الإقتراع بحسبانها جوهر حق الإنتخاب - أراد أن يخضعها لإشراف أعضاء من هيئة قضائية ضماناً لمصداقيتها وبلوغاً لغاية الأمر منها ، بإعتبار أن هؤلاء هم الأقدر على ممارسة هذا الإشراف بما جُبِلوا عليه من الحيدة وعدم الخضوع لغير ضمائرهم - وهو ما تمرسوا عليه خلال قيامهم بأعباء أماناتهم الرفيعة - حتي يتمكن الناخبون من إختيار ممثليهم في مناخ تسودة الطمأنينة : على أنه لكى يؤتى هذا الإشراف أثره فإنه يتعين أن يكون إشرافاً فعلياً لا صورياً أو منتحلاً ، وإذا كانت عملية الإقتراع تجرى - وفقاً لأحكام القانون - فى اللجان الفرعية ، فقد غدا لزاماً أن تحاط هذه العملية بكل الضمانات التى تكفل سلامتها وتجنبها إحتمالات التلاعب بنتائجها ، تدعيما للديمقراطية التى يحتل منها حق الإقتراع مكاناً علياً بحسبانه كافلاً لحرية الناخبين فى إخيار ممثليهم فى المجالس النيابية لتكون السيادة للشعب بإعتباره وحده مصدر السلطات وفقاً للمادة الثالثة من الدستور .

٣- أنه إذا ما تطلب الدستور أمراً فلا يجوز التذرع بالإعتبارات العملية لتعطيل حكمه بزعم إستحالة تطبيقه ، سيمَا وأنه لم يستلزم إجراء الإنتخاب فى يوم واحد ، وإلا غدا الدستور بتقريره هذه الضمانة عابثاً ، ولإنحلت القيود التى يضعها سراباً .

٤- أنه وإن إستوجب النص الطعين عقد رئاسة اللجان العامة في جميع الأحوال لأعضاء من هيئة قضائية ، إلا أنه يسمح برئاسة اللجان الفرعية التى يجرى الإقتراع أمامها لغيرهم ، فأصبح الإقتراع يتم بمنأى عن اللجنة العامة ، دون أن يكفل المشرع لهذه اللجنة - التى يرأسها عضو الهيئة القضائية - الوسيلة اللازمة والكافية لتحقيق الإشراف الحقيقى على الإقتراع ، ومن ثم يضحَى النص المطعون عليه ، قاصرا عن الوفاء بما تطلبه الدستور من إشراف أعضاء من هيئة قضائية على الإقتراع ، مهدراً بذلك ضمانة رئيسية تتعلق بحقى الترشيح والإنتخاب . وبالتالى يكون مخالفاً لأحكام المواد ٣ و ٦٢ و ٦٤ و ٨٨ من الدستور .

٥- إن إجراء إنتخابات مجلس الشعب بناء على نص تشريعى قُضِيَ بعدم دستوريته ، يؤدى إلى بطلان تكوينه منذ إنتخابه ، إلا أن هذا البطلان لا يترتب عليه البتة إسقاط ما أقره ذلك المجلس من قوانين وقرارات وما إتخذه من إجراءات خلال الفترة السابقة على تاريخ نشر هذا الحكم فى الجريدة الرسمية ، بل تظل تلك القوانين والقرارات والإجراءات قائمة على أصلها من الصحة ، ومن ثم تبقى نافذة ما لم يتقرر إلغاؤها أو تعديلها من الجهة المختصة دستورياً أو يُقضَى بعدم دستورية نصوصها التشريعية بحكم يصدر من هذه المحكمة إن كان لذلك وجه آخر غير ما بُنِيَ عليه هذا الحكم .

المبادرة إلى تنفيذ الحكم الدستورى وإجراء الإنتخاب لعضوية مجلس الشعب عام ٢٠٠٠ تحت الإشراف القضائى للجان العامة والفرعية :

نفاذاً لحكم المحكمة الدستورية العليا صدر قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١٦٧ لسنة

٢٠٠٠ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية ، فصار رؤساء اللجان العامة واللجان الفرعية من أعضاء الهيئات القضائية ، وتولت كل هيئة قضائية تحديد أعضائها الذين توافق على اختيارهم للإشراف على عملية الإقتراع ، كما صارت لجنة الفرز برئاسة رئيس اللجنة العامة وعضوية إثنين من رؤساء اللجان الفرعية يختارهما رئيس اللجنة العامة ، ويعلن رئيس اللجنة العامة نتيجة الإنتخاب .

وقد كان لهذه الحماية القضائية لحقوق الإنسان ممثلة فى حقى الترشيح والإنتخاب الفضل فى إجراء أول إنتخابات في مصر تحت الإشراف القضائى بما كان كافلاً لإنجاز إنتخابات إتسمت من هذا الجانب بالحياد والنزاهة وهى تجربة تستحق المزيد من الفحص والتأمل والدراسة لتدعيم إيجابياتها والعمل على تلافى سلبياتها .

التطبيق الثالث للحماية :

إنتخاب ممثلى العمال فى مجالس إدارة وحدات القطاع العام:

عبرت المحكمة الدستورية العليا عن حمايتها لحق الترشيح حين عُرِضَ عليها أمر مدى دستورية نص المادة الثانية من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٧٣ فى بندها السادس الذى كان يشترط فيمن يرشح لعضوية مجلس إدارة وحدات القطاع العام «ألا يكون من شاغلى وظائف الإدارة العليا» ، فقضت المحكمة فى القضية رقم ١٧ لسنة ١٤ ق «دستورية» بجلستها المنعقدة فى ١٤ من يناير سنة ١٩٩٤ بعدم دستورية نص البند السادس من المادة الثانية من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٧٣ فيما تضمنه من حظر ترشيح شاغلى وظائف الإدارة العليا لعضوية مجالس إدارة شركات قطاع الأعمال العام التابعة ، وألزمت الحكومة المصروفات » .

- أهم المبادىء التى قررتها المحكمة فى هذا الحكم :

١- يملك العاملون فى وحداتهم الإنتاجية ووفقاً للدستور ، حق الإقتراع لإختيار من يمثلونهم ويدافعون عن مصالحهم فى مجالس إدارتها . ومن غير المفهوم أن يقف الدستور من حقهم فى الترشيح موقفاً مختلفاً بأن يمنعهم منه إذ اكانوا شاغلين لوظيفة بعينها فى وحداتهم الإنتاجية ، حال أن المركز الأعلى لوظيفة بعينها ، منبت الصلة بالشروط الموضوعية التى يتطلبها التمثيل فى مجالس إدارتها .

٢- حق الإقتراع والترشيح متكاملان ، ولا يجوز أن تفرض على أيهما تلك القيود التى لا تتصل بتكامل العملية الإنتخابية وضمان مصداقيتها ، أو بما يكون كافلاً إنصافها وتدفق الحقائق الموضوعية المتعلقة بها .

٣- لا يجوز التذرع بتنظيم العملية الإنتخابية للحد من حرية التعبير التى تتوخى أن توفر لهيئة الناخبين ، الحقائق التى تعينها على تحديد موقفهم من المرشحين الذين يريدون الظفر بثقتها ، من خلال تعريفها بأحقيتهم فى الدفاع عن مطالبهم .

٤- أعاق النص المطعون فيه الشاغلين لوظائف الإدارة العليا بالوحدة الإقتصادية ، من نشر الأفكار والآراء التى يؤمنون بها ونقل رسالتهم إلى هيئة الناخبين التى لا يجوز فرض الوصاية عليها أو بعثرة تكتلاتها ، ولا أن تحرم أفرادها أو فئة بينهم - لها توجهها الخاص من أن تكون تجمعاتهم طريقاً إلى بلورة أفكارهم وتحديد مطالبهم .

ثانيا: حماية حرية التعبير

يصعب الوقوف عند عدد محدود من المبادىء القضائية التى قررتها المحكمة الدستورية إزاء هذا الزخم الهائل من التصدى لهذه الحرية الهامة ، ولسوف نعرض لبعض هذه المبادىء فيما يلى :

التطبيق القضائي الأول للحماية • حرية التعبير وحق انتقاد القائمين بالعمل العام:

قضت المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم ٣٧ لسنة ١١ق بجلستها المنعقدة في ٦ من فبراير سنة ١٩٩٣ « بعدم دستورية ما تضمنته المادة ١٢٣ من قانون الإجراءات الجنائية من إلزام المتهم - المكلف بالحضور إلى المحكمة مباشرة وبدون تحقيق سابق - بأن يقدم خلال خمسة الأيام التالية لإعلان تكليفه بالحضور بيان الأدلة على صحة كل فعل أسنده إلى موظف عام أو شخص ذي صفة نيابية عامة أو مكلف بخدمة عامة وإلا سقط حقه في إقامة الدليل المشار إليه في الفقرة الثانية من المادة ٣٠٢ من قانون العقوبات » .

وقد قررت المحكمة العديد من المبادىء الهامة حماية لحق التعبير نعرض فيما يلي لبعض منها :

١- لا جوز أن يكون القانون أداة تعوق حرية التعبير عن مظاهر الإخلال بأمانة الوظيفة العامة أو النيابة أو الخدمة العامة أو مواطن الخلل في أداء واجباتها ، بل يتعين ، وكلما نكل القائمون بالعمل - تخاذلاً أو إنحرافاً - عن حقيقة واجباتهم ، تقوم إعوجاجهم بإعتبار أن ذلك حق وواجب يرتبط إرتباطاً عميقاً بالمباشرة الفعالة للحقوق التي ترتكز في أساسها علي المفهوم الديمقراطي لنظام الحكم .

٢- الطريق إلى السلامة القومية إنما يكمن في ضمان الفرص المتكافئة للحوار المفتوح لمواجهة أشكال من المعاناة - متباينة في أبعادها - وتقرير مايناسبها من الحلول النابعة من الإرادة العامة ، وليس لأحد بالتالي أن يفرض على غيره صمتاً ولو كان معززاً بالقانون ، ولأن حوار القوة إهدار لسلطان العقل ولحرية الإبداع والأمل والخيال ، وهو في كل حال يولد رهبة تحول بين المواطن والتعبير عن آرائه بما يعزز الرغبة في قمعها .

٣- إنتقاد القائمين بالعمل العام - وإن كان مريراً - يظل متمتعاً بالحماية التي كفلها الدستور لحرية التعبير عن الآراء بما لا يخل بالمضمون الحق لهذه الحرية ، أو يجاوز الأغراض المقصودة من إرسائها .

- قضاء آخر في ذات الإتجاه :

قضت المحكمة الدستورية العليا بمبادىء مماثلة في القضية رقم ٤٢ لسنة ١٦ ق «دستورية » بجلستها المنعقدة في ٢٠ من مايو سنة ١٩٩٥ فقضت «بعدم دستورية ما تضمنته الفقرة الثانية من المادة ١٢٣ من قانون الإجراءات الجنائية ، من إلزام المتهم بإرتكاب جريمة القذف بطريق النشر في إحدى الصحف أو غيرها من المطبوعات ، أن يقدم للمحقق عند أول إستجواب له، وعلى الأكثر في الخمسة الأيام التالية ، بيان الأدلة على كل فعل أسند إلى موظف عام ، أو شخص ذي صفة نيابية عامة ، أو مكلف بخدمة عامة ، وإلا سقط حقه في إقامة الدليل المشار إليه في الفقرة الثانية من المادة ٣٠٢ من قانون العقوبات » .

- ومن أهم ماأكدته المحكمة في تلك القضية المبادىء التالية :

١- ليس أدعى إلى إعاقة الحوار الحر المفتوح ، من أن يفرض قانون جنائي قيوداً باهظة على الأدلة النافية لتهمة التعريض بالسمعة ، إلى حد يصل إلى إهدار الحق في تقديمها . إسقاط هذه القيود يكون لازماً .

٢- لا يجوز أن يقوم المحامون بعمل من جانبهم يخل بالمعاونة الفعالة التي يقدمونها لموكليهم . كذلك لا يجوز التدخل تشريعياً بما يعوق إنفاذ متطلباتها .

- *التطبيق القضائي الثاني للحماية • عدم مسئولية رئيس الحزب عن جرائم النشر:*

عبرت المحكمة الدستورية العليا عن حمايتها لحرية التعبير وحق النشر في حكمها الصادر في

القضية رقم ٢٥ لسنة ١٦ ق «دستورية» بجلستها المنعقدة فى ٣ من يوليو سنة ١٩٩٥ ، حين قضت : « بعدم دستورية نص الفقرة الثانية من المادة ١٥ من قانون الأحزاب السياسية الصادر بالقانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ المعدل بالقانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٧٩ »

وكانت تلك الفقرة تنص على أن :

« يكون رئيس الحزب مسئولا مع رئيس تحرير صحيفة الحزب عما ينشر فيها » .

وقد قررت المحكمة العديد من المبادىء الهامة فى مجال حماية هذه الحرية أهمها مايأتى :

١- أن إنفاذ القيود التى تفرضها القوانين الجنائية على الحرية الشخصية يتعين أن يكون رهناً بمشروعيتها الدستورية - وجوب صياغة النصوص العقابية بما يحول دون إنسيابها أو تباين الآراء حولها أو تقرير المسئولية الجنائية فى غير مجالاتها عدواناً على الحرية الشخصية المكفولة فى الدستور .

٢- الأصل فى الجريمة ألا يتحمل عقوبتها إلا من أُدِينَ بإرتكابها ، وتفترض شخصية العقوبة التى كفلها الدستور شخصية المسئولية الجنائية بما يؤكد تلازمها .

٣- إفتراض براءة المتهم يمثل أصلاً دستورياً يتعلق بالتهمة الجنائية من ناحية إثباتها وليس بنوع العقوبة المقررة لها ، وهو لا يتمحض عن قرينة قانونية ولا هو من صورها وإنما هو من الركائز التى يستند إليها مفهوم المحاكمة المنصفة التى كفلها الدستور ، ليوفر من خلالها لكل فرد الأمن فى مواجهة التحكم والتسلط ، وبما يحول دون إعتبار واقعة تقوم بها الجريمة ثابتة بغير دليل وبما يرد المشرع عن إفتراض ثبوتها بقرينة قانونية ينشئها .

٤- المسئولية التى قررها النص المشار إليه فى شأن رئيس الحزب هى فى حقيقتها نوع من المسئولية بطريق القياس ، وهى تفترض أن زمام الصحيفة الحزبية بيد رئيس الحزب ، وأن إخلالاً وقع منه فى مجال تقييم ما ينشر بها ، وهو إفتراض لا يستقيم وطبائع الأشياء ، وتأباه العدالة الجنائية ، ويناهض مقوماتها وقواعد إدارتها .

ثالثاً : « حماية الحرية الشخصية »

وفى مجال حماية الحرية الشخصية لا يتسع المجال لسرد الفيض الهائل من القضاء الحاسم لأمر حماية هذه الحرية العزيزة الغالية ، وسوف نكتفى فى هذا المقام بعرض أحد النماذج الهامة وهو المتصل بحماية «حرية الملبس» .

- التطبيق القضائى بشأن «حماية حرية الملبس»

تتصل هذه القضية بقرار إدارى صدر من وزير التعليم برقم ١١٣ لسنة ١٩٩٤ بإلزام تلاميذ وتلميذات المدارس الرسمية والخاصة بإرتداء زى موحد وفقاً لمواصفات حددها القرار من ثم صدر قرار مفسر له ، فأقام أحد أولياء الأمور دعواه أمام محكمة القضاء الإدارى بالأسكندرية لم ترتب عن هذا القرار من طرد ابنتيه المنقبتين ، وقد أحالت المحكمة الدعوى إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل فى مدى دستورية قرار وزير التعليم المشار إليه .

وقد أصدرت المحكمة الدستورية حكمها فى القضية رقم ٨ لسنة ١٧ ق «دستورية » بجلستها المنعقدة فى ١٨ من مايو سنة ١٩٩٦ فقضت «برفض الدعوى » وأرست وأكدت مجموعة من المبادىء الهامة التى عبرت بها عن دورها فى حماية الحرية الشخصية وحرية العقيدة ومن أهم هذه المبادىء مايلى :

١- أن الإسلام أعلى قدر المرأة وحضها على صون عفافها وأمرها بستر بدنها عن المهانة

والإبتذال لتسمو المرأة بنفسها عن كل ما يشينها أو ينال من حيائها .

٢- ليس للمرأة شرعا إطلاق إرادتها فى إختيارها لزيها ، بل يتعين أن يستقيم كيانها ، وأن يكون لباسها عونا لها على القيام بمسئولياتها فى مجال عمارة الأرض .

٣- الشريعة الإسلامية - فى جوهر أحكامها وبمراعاة مقاصدها - تتوخى من ضبط ثياب المرأة إعلاء قدرها ، وبما لا يوقعها فى الحرج إذا أعتبر بدنها كله عورة مع حاجتها إلى الخروج لمباشرة ما يخصها من الأعمال التى تختلط فيها بالآخرين - ليس جائزاً أن يكون لباسها مجاوزاً حد الإعتدال ولا إحتجاباً لكل بدنها ليضيق عليها إعتسافاً ، ولا إسدالاً لخمارها من وراء ظهرها ، بل إتصالاً بصدرها ونحرها فلا ينكشفان مصداقا للنصوص القرآنية - فلا يبدو من ظاهر زينتها إلا ما لايعد عورة وهما وجهها وكفاها ، بل وقدماها عند البعض.

٤- لا دليل من القران أو السنة على أن لباس المرأة يتعين شرعاً أن يكون إحتجاباً كاملاً ، متخذاً نقاباً لا يظهر منها إلا عيناها ومحجراها - كشف المرأة لوجهها أكفل لحيائها وأدعى لرفع الحرج عنها .

٥- قرار وزير التعليم والقرار المفسر له فى شأن، الزى المدرسى لا يناقض - فيما قرره من وصف الزى المدرسى للطالبات - نص المادة الثانية من الدستور ، فحق الإجتهاد فى المسائل الخلافية مقرر لولى الأمر بما ييسر للناس شئونهم وبما لا يعطل المقاصد الكلية للشريعة ، ولا يناقض هذه المقاصد تنظيم ولى الأمر - فى دائرة بذاتها - لبس الفتاة على النحو الذى صدر به القرار المذكور وبالتالى فإن القرار المذكور يدخل فى دائرة التنظيم المباح فيما توخاه من تنظيم لرداء الفتاة فى دائرة المعاهد العلمية المحددة فيه ، وليس فى هذا القرار إفتئات على حرية العقيدة .

(راجع دور مجلس الدولة المصرى فى حماية هذه الحرية - القسم الثانى من هذه الدراسة) .

رابعاً: « حماية حق تكوين الأحزاب »

نعرض فيما يلى لأحد النماذج من أحكام المحكمة الدستورية العليا فى مجال حماية حرية حماية حق تكوين الأحزاب ، والتى ترتبط إرتباطاً وثيقاً بحرية التعبير عن الرأى من جانب ، وبحرية الصحافة والنشر من جانب آخر :

- التطبيق القضائى بشأن «عدم دستورية شرط الموافقة على معاهدة السلام كشرط لتأسيس الأحزاب السياسية :

قضت المحكمة الدستورية العليا بجلستها المنعقدة فى ٧ من مايو سنة ١٩٨٨ فى القضية رقم ٤٤ لسنة ٧ق :« بعدم دستورية البند سابعاً ٩ من المادة الرابعة من القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ الخاص بنظام الأحزاب السياسية فيما تضمنه من إشتراط ألا يكون بين مؤسسى الحزب أو قياداته من تقوم أدلة جدية على قيامه بالدعوة أو المشاركة فى الدعوة أو التحبيذ أوالترويج بأية طريقة من طرق العلانية لمبادىء أو إتجاهات أو أعمال تتعارض مع معاهدة السلام بين مصر وإسرائيل التى وافق عليها الشعب بتاريخ ٢٠ من إبريل سنة ١٩٧٩ » .

وقد أكد هذا الحكم على حماية العديد من حقوق الإنسان أبرزها حقه فى التعبير عن رأيه دون قيود تجهض الحق في ذاته ، كما أكدت على الحق فى تكوين الأحزاب وأنه لا يجوز حرمان أى مواطن منه لإعتناقه مايراه من الآراء ، وأهم ما انطوى عليه هذا الحكم الهام من مبادىء ما يلى :

١- أنه وإن كان من المقرر طبقاً لقواعد القانون الدولي العام ، أن المعاهدات الدولية التى يتم إبرامها والتصديق عليها وإستيفاء الإجراءات المقررة لنفاذها

لها قوتها الملزمة لأطرافها ، وأن على الدول المتعاقدة إحترام تعهداتها المقررة بمقتضاها طالما ظلت المعاهدة قائمة ونافذة ، إلا أن ذلك ليضفى على المعاهدة حصانة تمنع المواطنين من مناقشتها ونقدها وإبداء رأيهم فيها ، ذلك أن حرية التعبير عن الرأى- بما تشمله من إباحة النقد - هى حرية عامة دستورية مقررة بنص المادة ٤٧ من الدستور ، لكل مواطن أن يمارسها فى حدودها المشروعة ، يؤكد ذلك أن الدستور كفل فى المادة ٦٢ منه للمواطن حقوقاً عامة سياسية وإعتبر مساهمته فى الحياة العامة عن طريق ممارسة تلك الحقوق واجباً وطنياً ، ومن هذه الحقوق ، حق إبداء الرأى فى الإستفتاء وإذ كان الرأى يحتمل القبول و الرفض ، فإن هذا النص الدستورى يكون قد أقر للمواطن بحريته التامة بالموافقة أو عدم الموافقة على مايجرى عليه الإستفتاء من أمور ، وجاء مؤكداً لحريته فى التعبير عن رأيه فيما يعرض عليه من مسائل أو يدور حوله من أحداث على النحو الذى ترتاح إليه نفسه ويطمئن إليه وجدانه . ومن ثم لا يجوز أن يكون إستعمال المواطن لحرية عامة كفلها الدستور ، هى حريته فى التعبير عن رأيه سبباً فى حرمانه من حق أو حرية عامة أخرى قررها الدستور

٢- أنه لما كان مؤدى هذا النص هو حرمان فئة من المواطنين من حقهم فى تكوين الأحزاب السياسية حرماناً أبدياً وهو حق كفله الدستور ، وقد رتب عليه النص المطعون عليه - فى شق منه - هذا الحرمان على أخذ هؤلاء الأشخاص بآرائهم التى تتعارض مع معاهدة السلام بين مصر وإسرائيل سالفة الذكر، فإن هذا النص يكون قد إنطوى على إخلال بحريتهم فى التعبير عن الرأى وحرمانهم حرماناً مطلقاً ومؤبداً من حق تكوين الأحزاب السياسية بما يؤدى إلى مصادرة هذا الحق وإهداره ويشكل مخالفة للمادتين ٥ و ٤٧ من الدستور.

خامساً: «حماية الحق فى تكوين الأسرة»

لقد أدت المحكمة الدستورية العليا دوراً رائداً وحاسماً فى حماية حق عزيز من حقوق الإنسان ، وهو « الحق في تكوين الأسرة » فقضت بعدم دستورية عدد من النصوص التى كانت تحجب أو تقيد من هذا الحق ، وأبرز هذه النصوص ما كان منها يحد من حرية الزواج ، وحق الزوج أو الزوجة فى أن يرافق أيهما الآخر عند السفر للعمل خارج البلاد .

وفيما يلى نعرض لملامح وحدود هذه الحماية فى تلك المجالات المتعددة .

- التطبيق القضائى الأول . حماية حق الزواج وحق إختيار الزوجة:

تصدت المحكمة الدستورية لأمر مدى دستورية نص البند السادس من المادة ٧٣ من قانون مجلس الدولة الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ، والتى كانت تورد ضمن شروط التعيين بمجلس الدولة شرط « ألا يكون متزوجاً من أجنبية » .

وقد أكدت المحكمة فى قضائها الصادر فى القضية رقم ٢٣ لسنة ١٦ ق بجلستها المنعقدة فى ١٨ من مارس سنة ١٩٩٥ المبادىء التالية:

١- الحرية الشخصية أصل يهيمن على الحياة بكل أقطارها ، لاقوام لها بدونها ، ويندرج تحتها تلك الحقوق التى لا تكتمل الحرية الشخصية فى غيبتها ، ومن بينها الحق فى الزواج ، وما يتفرع عنه من تكوين أسرة ، وتنشئة أفرادها .

٢- لا يجوز التدخل تشريعياً فى العلائق الزوجية للحد من فرص الإختيار التى تنشئها على أساس من الوفاق والمودة ، مالم تكن القيود التى فرضها المشرع على هذا الإختيار عائدة إلى مصلحة جوهرية لها ما يظاهرها .

٣- إغفال النص فى الدستور المصرى على حق الزواج لا يعنى إنكاره ، ذلك أن الحق فى

الخصوصية المنصوص عليه في المادة ٤٥ من الدستور يشملها وأنه لا يجوز أن يركن المشرع لسلطته التقديرية ليحدد على ضوئها من يتزوج ، ومن ولا أن يتدخل في أغوار هذه العلاقة بعد إكتمال بنيانها بالزواج .

٤- حق إختيار الزوج تؤيده المواثيق الدولية ، كالإعلان العالمي لحقوق الإنسان ، والإتفاقية الدولية للقضاء علي جميع أشكال التمييز العنصري ، والعهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية ، وإعلان القضاء على التمييز ضد المرأة .

٥- إهدار لمبدأ المساواة أمام القانون أن يختص قانون مجلس الدولة أعضاءه بحكم هذا البند مقرراً بمقتضاه قيداً على حقهم في إختيار الزوج للغير مصلحة جوهرية ، ومايز بذلك بينهم وبين غيرهم ممن ينهضون بأعباء الوظيفة القضائية ، رغم تماثلهم جميعاً في مراكزهم القانونية .

- *التطبيق القضائي الثاني* . *حماية الحق في مرافقة الزوج*:

كانت المادة ٨٩ من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ بشأن تنظيم الجامعات ترخص للجهة الإدارية في منح الإجازة الخاصة التي يطلبها عضو هيئة التدريس لمرافقة زوجه ، وقد إعتبرت المحكمة الدستورية العليا هذا الترخيص إخلالاً بوحدة الأسرة وإخلالاً كذلك بفرص العمل ، فقضت في القضية رقم ٣٣ لسنة ١٥ ق بجلستها المنعقدة في ٢ من ديسمبر سنة ١٩٩٥ « بعدم دستورية نص المادة ٨٩ من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ بشأن تنظيم الجامعات » .

وقد أفرد حكمها العديد من المبادىء القانونية التي عبرت بها عن حرصها علي حماية الحق في تكوين أسرة ، وحماية مبدأ وحدة الأسرة ، ومن هذه المبادىء ما يأتي :

١- الحق في تكوين أسرة - وهو وثيق الصلة بالحرية الشخصية - لا يجوز للمشرع أن يقتحم الحياة العائلية للزوجين متغولاً على أسرارها ، وأن الحق في تكوين أسرة لاينفصل بالضرورة عن الحق في صونها على إمتداد مراحل بقائها .

٢- إن النص المطعون فيه ، قد أفرد أعضاء هيئة التدريس بالجامعات ، بتنظيم خاص ينال من وحدة الأسرة وترابطها ، ويخل بالأسس التي تقوم عليها ، وبالركائز التي لا يستقيم مجتمعها بدونها ومايز بذلك - وعلى غير أسس موضوعية - بينهم وبين غيرهم من العاملين المدنيين في الدولة ، فإنه بذلك يكون متبنياً تمييزاً تحكمياً منهياً عنه بنص المادة ٤٠ من الدستور .

سادساً : حماية الحق في إنشاء النقابات والحق في المجتمع .

وفي مجال حماية الحق في إنشاء النقابات والإتحادات وحماية الحق في المجتمع بلورت المحكمة الدستورية جهدها الصادق في كفالة هذه الحماية في العديد من أحكامها التي نعرض منها الأحكام التالية .

- *التطبيق القضائي الأول* . *حماية الحق في إنشاء النقابات* .

في حكمها الصادر في القضية رقم ٢٧ لسنة ١٦ ق دستورية بجلستها المنعقدة في ١٥ من أبريل سنة ١٩٩٥ قضت المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية نص الفقرة الأولى من المادة ٣٨ من قانون النقابات العمالية رقم ٣٥ لسنة ١٩٧٦ فيما تضمنته من عدم جواز الجمع بين عضوية مجلس إدارة المنظمة النقابية والعضوية العاملة في نقابة مهنية بما يزيد على ٢٠٪ من مجموع عدد أعضاء هذا المجلس وبسقوط باقي نص هذه الفقرة .

وكانت هذه المادة لا تجيز الجمع بين عضوية مجلس إدارة المنظمة النقابية والعضوية العاملة في

نقابة مهنية بما يزيد على ٢٠٪ من مجموع أعضاء هذا المجلس ، مالم تكن أغلبية المنظمة النقابية من المنتمين إلى نقابات مهنية .

وقد أكد هذا القضاء العديد من المبادئ المؤكدة لدور المحكمة الدستورية فى حماية حقوق الإنسان ومن أهم هذه المبادئ مايأتى :

١- مبدأ الحرية النقابية يعنى حق العمال ودون تمييز فيما بينهم فى تكوين منظماتهم النقابية، وبغض النظر عن معتقداتهم وآرائهم السياسية أو توجهاتهم أو إنتماءاتهم ، ودون إخلالٍ بحق النقابة ذاتها فى أن تقرر بنفسها أهدافها ، ووسائل تحقيقها، وطرق تمويلها وإعداد القواعد التى تنظم شئونها.

٢- لا يقوم التنظيم النقابى ، إلا على الإرادة الحرة ، ولكل عامل بالتالى حق الإنضمام إلى المنظمة النقابية التى يطئمن إليها وكذلك الحق فى أن يعدل عن البقاء فيها .

٣- الحق فى التجمع يعنى إنضمام عدد من الأشخاص إلى بعضهم ، لتبادل وجهات النظر فى شأن المسائل التى تعنيهم .

٤- حق المرشحين فى الفوز بعضوية المجالس التى كفل الدستور أو المشرع صفتها التمثيلية ، لا ينفصل عن حق الناخبين فى الإدلاء بأصواتهم ، لإختيار من يثقون فيه من بينهم ذلك أن هذين الحقين متلازمان ويتبادلان التأثير فيما بينهما .

٥- لا يجوز إهدار فوز المهنيين الذين فازوا بعضوية مجلس إدارة المنظمة النقابية العمالية لمجرد مجاوزتهم النسبة التى حددها النص المطعون فيه ، وهى ٢٠٪ من مجموع عدد أعضاء هذا المجلس ، وإلا كان ذلك تشويهاً لإرادة القاعدة العمالية الى منحهم ثقتها ، على ضوء إقتناعها بموقفهم من قضاياها وأن إختيار من يمثلون أعضاء النقابة بمجلس إداراتها، لا يرتبط بموقعهم من النقابة ذاتها ، وما إذا كانوا هم الأكثر أو الأقل عدداً بين جموعها ، بل بقدرتهم على تأمين مصالحها .

- التطبيق القضائى الثانى حماية حق التقاضى فى مجال التنظيمات النقابية .

تعرضت المحكمة الدستورية العليا للقيد الذى أوردته بعض التشريعات على حرية الناخب أو المرشح أو العضو النقابى فى الطعن على قرارات الجمعيات العمومية أو إنتخاب النقيب وأعضاء مجلس الإدارة الذى إشترط لمباشرة حق التقاضى توقيع مائة عضو على الأقل ممن حضروا الجمعية العمومية ، ومن بين هذه الأحكام .

١ - حكم المحكمة الدستورية فى القضية رقم ١٥ لسنة ١٤ ق - دستورية - جلسة ١٥ من مايو ١٩٩٣ (الفقرة الثانية من المادة ١٩ من القانون رقم ٨٤ لسنة ١٩٧٦ بإنشاء نقابة مصممى الفنون التطبيقية) .

٢ - حكم المحكمة الدستورية العليا فى القضية رقم ١٨٠ لسنة ١٩ ق دستورية - جلسة ٦ من يونيو سنة ١٩٩٨ (الفقرة الثانية من المادة ٢٠ من القانون رقم ٦٧ لسنة ١٩٧٤ بإنشاء نقابة المهن الفنية التطبيقية) .

ومن أهم المبادئ التى تقررت بالحكم الاخير المبادئ التالية .

١- كفالة الدستور حق التقاضى للناس جميعاً - عدم جواز إرهاق الخصومة بقيود إجرائية أو مالية تتمحض إعناتاً تتعثر به الخصومة القضائية .

٢- لا تعارض بين حق النقابة فى صون مصالحها الجماعية وحق كل من أعضائها فى التداعى قضاءً لحملها على مراعاة القيود التى فرضها الدستور أو المشرع عليها وهما حقان متوازيان .

٣- عدم إجازة النص المطعون عليه لعضو النقابة الطعن منفرداً بإشتراطه نصاباً معيناً على القرار الصادر من جمعيتها العمومية يجرد حق التقاضى من مضمونه فالمصالح الشخصية لا يحميها إلا أصحابها من خلال الخصومة القضائية - وينافى هذه الخصومة أن يظهر آخرون فيها لا تربطهم بها صلة مباشرة تتوحد من خلالها مصالحهم .

وليس من شك فى أن دور المحكمة الدستورية الرائد فى حماية حقوق الإنسان كان وسيظل السياج الذى يحمى الحقوق والحريات ويدفع الإنسان المصرى دوماً إلى تحقيق آماله فى مجتمع ديمقراطى آمن يساهم فى تحقيق تنميته ورفاهيته .

القسم الثانى

حماية محكمتى القضاء الإدارى والإدراية العليا لحقوق الإنسان

ليس من شك فى أن مجلس الدولة المصرى كان وما يزال وسيظل بإذن الله دوماً كافل الحريات الفردية .

وركنها الركين ، وحامى الحقوق العامة ، موئلها الحصين ، ومفزع المظلومين وقبلة المستضعفين ، فقد أرسى الأسس فى مجال حماية حقوق الإنسان ، وأقر الدعائم ، ووطد الأركان ، ودافع عن حق الشعب النبيل فى التمتع بكامل حرياته العامة وحقوق أفراده وراقب الإدارة لتكون معتصمة دوماً بالقانون بعيدة عن الهوى ، وناضل من أجل حق الوطن فى أن تقوم نظمه ثابتة مستقرة ترتكز على ركنين من القانون والعدالة ، فكان مجلس الدولة هو الغوث الذى يفزع إليه الأفراد والجماعات متى ظن أحدهم أنه مسلوب الحق ، وهم إذ يلجأون إليه سواء ، حكومة وأفراداً ، إذ لا قوى لديه ولا ضعيف ، وإن هيمن القوى أخذ الحق منه للضعيف متى إستحقه ، لم يرهب أحد لقوته ، ولم يستخف بحق أحد لهوانه وضعف حيلته، فقد عظم فى أحكامه الحرمات ، ونهض بالتبعات ، وأماط الشبهات ، ولم يجفل أمام التضحيات ، وقام رجاله فى جل العصور بجليل مهامهم بعد أن قاموا فى محرابهم بما لزم ضمائرهم من الإنقطاع لفرائض العدل ، والصبر على مناسكه .

وفيما يلى نعرض لما يحتمله مقام هذه الدراسة الموجزة من قضاء للمحكمة الإدارية العليا ومحكمة القضاء الإدارى حمل فيه على عاتقة لواء حماية حقوق الإنسان .

أولاً : حماية الحريات الشخصية .

١- حماية حريتى التنقل والسفر :

حرص القضاء الإدارى المصرى فى باكورة قضائة على التأكيد على حماية الحرية الشخصية فقرر :

إن الحرية الشخصية حق مقرر لا يجوز الحد منه أو إنتقاصه إلا لمصلحة عامة فى حدود القوانين واللوائح ودونما تعسف أو إنحراف فى استعمال السلطة .

(حكم محكمة القضاء الإدارى - الدعوى رقم ١٤٧٤ /٥ق - جلسة ١٩٥٣/١/١٢)

كما أكد فى مجال حماية حرية التنقل على أن :

إن حق التنقل وهو فرع من الحرية الشخصية للفرد لا يجوز مصادرته دون علة ، ولا مناهضته دون مسوغ أو تقييده بلا مقتضٍ .

(حكم محكمة القضاء الإدارى المشار إليه)

وقد فاض قضاء محكمتى القضاء الإدارى والإدارية العليا بعظيم الأحكام التى صانت للمواطن حقه فى التنقل والسفر ، وإذا كان لنا فى هذه الدراسة الموجزة إن نعرض لمثالاً لتوجيهات قضاء مجلس الدولة حديثاً نحو حماية هذا الحق ، فإننا نعرض لحكم محكمة القضاء الإدارى (دائرة منازعات الأفراد) الصادر فى الدعوى رقم ١٠٤٣١ لسنة٥٣ ق بجلستها المنعقدة فى ٢٣نوفمبر ١٩٩٩.

حماية محكمة القضاء الإدارى لحريتى التنقل والسفر .

تخلص وقائع هذه الدعوى فى سيدة أقامتها طعناً على قرار وزير الداخلية بإدراج إسمها على قوائم الممنوعين من السفر ، وقالت أن هذا المنع جاء بناءً على طلب من زوجها إضراراً بحقوقها ومساساً بمستقبلها وحريتها .

وقد جاء حكم محكمة القضاء الإدارى نموذجاً رائعاً لحماية أحد أعز حقوق الإنسان فلم يقتصر الحكم على التأكيد على حقى التنقل والسفر وما يتصل بهما من مبادئ قانونية هامة ، وإنما إستظهر ما شاب القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٩ فى شأن جوازات السفر من مخالفات دستورية تمثلت فى تخلى المشرع بغير مسوغ من الدستور عن إختصاصه وسلطاته بوضع تنظيم لحق التنقل والسفر يتم ممارسته فى إطار من المشروعية وبما لا ينطوى على مصادرة لأصله وعصف بمضمونه ، وذلك فيما أسنده المشرع لوزير الداخلية فى المادتين (٨) و (١١) من القانون المشار إليه من تخويله سلطة تحديد شروط منح جواز السفر أو تجديده وسلطة تقدير سحب الجواز بعد إعطائه ، وما يترتب على ذلك من تنظيم وزير الداخلية بقرار منه لأمر منح أو تجديد جواز سفر الزوجة وما يتفرع عنه من السماح لها بالسفر إلى الخارج من عدمه ومنحها جواز السفر أو حجبه عنها وسلطة سحب الجواز ، منها بطلب من الزوج ، وقد رأى قضاء محكمة القضاء الإدارى الحامى لحريتى التنقل والسفر تصادم هذه النصوص مع أحكام المواد (٤١) و (٥٠) و (٥١) و (٥٢) من الدستور ، ولذلك كان حكمه . بوقف الدعوى إحالة أوراقها بدون رسوم إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل فى دستورية المادتين (٨) ، (١١) من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٩ المشار إليه والنصوص الأخرى المرتبطة بهما وذلك على النحو الموضح تفصيلاً بالأسباب .

ولم يكتف هذا القضاء النبيل بالوقوف عند هذا القدر من الحماية الواجبة فى نطاق شبهة عدم الدستورية التى إكتنفت تلك النصوص سالفة البيان بل كان أمعن فى الإصرار على تحقيق كامل ما يمتلكه من وسائل الحماية لهذا الحق الغالى ، فلم يقتصر الحكم على وقف الدعوى والإحالة إلى المحكمة الدستورية ، وإنما تصدت المحكمة بطلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه ، وأوقفت تنفيذه على سند من إنتفاء التعارض بين القضاء بوقف التنفيذ ووقف الدعوى والإحالة إلى المحكمة الدستورية العليا ، لما لكل منهما من مجال يحكمه ، ولما أكدته من أن لا يكون للمادة (٣) من قرار وزير الداخلية الذى ركنت إليه جهة الإدارة فى منع المدعية من السفر ، أياً ما يكون من صحة حكمها بذاتها موضوعاً ، إلا بافتراض دستورية المادتين (٨) و (١١) من القانون المشار إليه ، وقد أحاطت بهما ظلال كثيفة من عدم الدستورية لذا لزم الحكم بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه .

ومن أهم المبادئ التى قررها هذا الحكم فى مجال حماية حق التنقل والسفر المبادئ التالية :

١- أن الدستور المصرى الصادر سنة ١٩٧١ ، خلافاً للدساتير السابقة ، يكون قد إرتقى بالحرية فى التنقل والسفر فى مدارج المشروعية ، ورفعها إلى مصاف الحريات والحقوق الدستورية ، مع ما يتيحه ذلك من حقيقة الضرب فى واسع أرض الله والسعى فى عريض مناكبها ، سواء فى ذلك أن يكون الحق فى السفر إلى الخارج مما تخاطبه ، بياناً وتنظيماً أحكام المادة (٤١) من الدستور على ما ذهبت إليه أحكام محكمة النقض المصرية أو كان السفر إلى الخارج مما ينصرف إليه خطاب المادة (٥٢) منه على نحو ما ذهبت إليه المحكمة الإدارية العليا بحسبان أن المادة (٤١) إنما تتعلق بحرية الإقامة والتنقل فى الداخل فتكون محل إقليمية الدستور المصرى ، فإنه، وأياً ما يكون الأمر بشأن السند الدستوري لحرية

السفر إلى الخارج ، فإنه في جميع الأحوال ، يتعين أن يكون المنع من السفر بأمر قضائي تستدعيه ضرورة التحقيق وأمن المجتمع وفقاً للقانون على نحو ما جرى به نص المادة (٤١) من الدستور ، أو أن يكون تنظيم هذا الأمر بقانون على نحو ما يوجه نص المادة (٥٢) منه ، فأياً ما يكون الأمر لا يجوز دستورياً أن يعهد القانون ، الذى يصدر فى هذا الشأن ، بتنظيم الحق لغيره من السلطات أو الجهات لما ينطوى عليه ذلك من إخلال بالإلتزام الدستورى بأن يكون هذا التنظيم بقانون وليس بأداة أدنى .

٢- إذا كان المشرع الدستورى قد أكد على حرية التنقل ، بل قرر حق المواطنين فى الهجرة الدائمة أو الموقوتة ، وعهد إلى قانون تصدر طبقاً له الأوامر القضائية بالمنع من التنقل أو السفر على نحو ما ورد بالمادة (٤١) أو بقانون ينظم الحق فى الهجرة ومغادرة البلاد على ما جاء بالمادة (٥٢) ، فإنه مما يُشْتَبَه فى تصادمه مع هذه النصوص ، ويمثل خروجاً على مقتضاها ما ورد بالمادتين (٨) و (١١) من قانون جوازات السفر التى تعطى للإدارة تفويضاً تشريعياً وإختصاصاً تقديرياً لا أساس له من الدستور ، بينما لا يتأتى لغير المشرع أن ينظم الحرية أو الحق الدستورى . وفى هذا الشأن يكون حتماً مقضياً على المشرع ألا يتخذ من هذا التنظيم سبيلاً للعصف بالحق أو الإنتقاص منه أو التغول عليه .

وعلى ذلك يكون الإطلاق الذى تضمنته المادتان (٨) و (١١) من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٩ المشار إليه وإن كان يخضع حقاً لرقابة المشروعية التى يجريها القاضى الإدارى إلا أن من شأنه الإنتقاص من الحق الدستورى ، فلا يعرف المواطن مسبقاً وعلى وجه اليقين موقفه إزاء ما قرره الدستور من حق فى هذا الشأن ، بل يبقى رهين مشيئة الإدارة ، إن شاءت منحته جواز السفر ، وهو الصك الذى بمقتضاه يكون ممارسة الحق وبدونه يزول الحق ويصبح هباءً منثوراً ، وإن شاءت حجبته عنه أو نزعته منه ، وفى أى وقت تراه فكل ذلك من شأنه أن يَصِم المادة (١١) من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٩ فى شأن جوازات السفر وماورد بالمادة (٨) من ذات القانون من تفويض وزير الداخلية فى وضع شروط منح السفر بشبهة مخالفة الدستور .

٣- لا تعارض بين القضاء بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه ووقف الدعوى وإحالة أوراقها إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل فى مدى دستورية النصوص القانونية التى يستند إليها القرار المطعون فيه ، إذ لكل من القضائين على ما ذهبت إليه المحكمة الإدارية العليا مجاله الذى لا يختلط فيه بالآخر .

حكم المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية المادتين (٨) و (١١) من قانون جوازات السفر وسقوط النص المانع للزوجة من السفر إلا بموافقة الزوج :

تتويجاً لجهود قضاء مجلس الدولة الساعية إلى حماية الحقوق والحريات الأساسية ومنها حق السفر والتنقل ، بناء على ما إنتهى إليه قضاء محكمة القضاء الإدارى بجلسة ٢٣ من نوفمبر سنة ١٩٩٩ فى الدعوى رقم ١٠٤٣١ لسنة ٥٣ قضائية من وقف للدعوى وإحالة أوراقها إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل فى دستورية المادتين ٨ و ١١ من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٩ الخاص بجوازات السفر والنصوص الأخرى المرتبطة بهما فقد إنتهت المحكمة الدستورية العليا فى حكمها الصادر فى القضية رقم ٢٤٣ لسنة ٢١ قضائية دستورية بجلسة ٤ من نوفمبر سنة ٢٠٠٠ إلى الحكم :

بعدم دستورية نص المادتين ٨ و١١ من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٩ الخاص بجوازات السفر ، وبسقوط نص المادة ٣ من قرار وزير الداخلية رقم ٣٩٣٧ لسنة ١٩٩٦ .

وقد قام الحكم على أسس وأسباب أهمها ما يأتي :

١- إن حق المواطن فى إستخراج وحمل جواز سفر ، لا يعد فحسب عنواناً لمصريته التى يتشرف بها داخل وطنه وخارجه ، بل يعكس فوق ذلك رافداً من روافد حريته الشخصية التى حفى بها الدستور بنصه فى المادة (٤١) منه .

٢- إن الدستور لم يعقد للسلطة التنفيذية إختصاصاً ما بتنظيم شئ مما يقيد الحقوق التى كفلها الدستور من الهجرة وحرية التنقل وأن نص المادتين ٨ و ١١ المطعون عليهما يترتب عليهما تنصل المشرع من وضع الأسس العامة التى تنظم موضوع جوازات السفر بأكمله على الرغم من كونها الوسيلة الوحيدة لتمكين المواطن من مغادرة بلده والرجوع إليه وأن مسلك المشرع بذلك يكون مخالفاً للدستور .

٣- إن حرية الإنتقال من الحريات العامة فلا يجوز تقييدها دون مقتضى مشروع وقد عهد الدستور بنص المادة ٤١ منه إلى السلطة التشريعية دون غيرها بتقدير هذا المقتضى ، ولازم ذلك ، أن يكون تعيين شروط إصدار وثيقة السفر بيد هذه السلطة ، والأصل فيها هو المنح ، إستصحاباً لأصل الحرية فى الإنتقال ، والإستثناء هو المنع ، فإن المنع من التنقل لا يملكه إلا قاضٍ ، أو عضو نيابة عامة ، يعهد إليه القانون بذلك دون تدخل من السلطة التنفيذية .

وهذا القضاء الحامى لحقوق الإنسان إنما يأتى تأكيداً لحماية الحريات الأساسية المنصوص عليها بالدستور من ناحية وتلك التى قررتها المادة (١٣) من الإعلان العالمى لحقوق الإنسان التى نصت على أن :

١- لكل فرد حق فى حرية التنقل وفى إختيار محل إقامته داخل حدود الدولة .

٢- لكل فرد حق فى مغادرة أى بلد ، بما فى ذلك بلده ، وفى العودة إلى بلده .

وكذلك تأكيداً لما قررته المادة (١٢) من العهد الدولى الخاص بالحقوق المدنية والسياسية التى نصت على أن :

١- لكل فرد يوجد على نحو قانونى داخل إقليم دولة ما حق حرية التنقل فيه وحرية إختيار مكان إقامته .

٢- لكل فرد حرية مغادرة أى بلد ، بما فى ذلك بلده .

٣- حماية حرية الملبس :

تندرج حرية الملبس فى نطاق الحريات الشخصية التى كفلها الدستور المصرى ، وقد كان لقضاء مجلس الدولة دوراً رائداً فى حماية هذه الحرية .

حماية محكمة القضاء الإدارى لحرية الملبس :

وتخلص وقائع الدعوى فى أن إحدى الجامعات المصرية قد أوردت ضمن التنظيمات المتصلة بالإستعداد لبدء الدراسة بنداً يتضمن حظر دخول الطالبات إلى حرم الجامعة وكلياتها بالنقاب فطعنت إحدى الطلبات على ذلك القرار ، فكان حكم محكمة القضاء الإدارى بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه .

وقد أقامت المحكمة قضاءها على أساس المبدأ التالى :

إن الحرية الشخصية مكفولة فى الدستور والقانون ، ومن فروعها الأصلية حق الشخص فى إرتداء ما يشاء من ملابس دون تقييد إلا فى حدود القوانين واللوائح تحقيقاً للمصلحة العامة ، وقد حظر القرار المطعون فيه زياً محدداً بالذات هو النقاب الذى يعد الزى الشرعى الواجب على المرأة المسلمة إرتداؤه فى رأى بعض فقهاء المسلمين ، كما لا يتضمن إخلالاً بالنظام العام أو إنتهاكاً لحرامة الآداب العامة إنه يمكن للكلية التحقق من

شخصية المنقبة بتكليفها عند الشك بالكشف عن وجهها .

حماية المحكمة الإدارية العليا لحرية الملبس :

تم الطعن على الحكم المشار إليه على أساس أن الحق فى إرتداء الملابس ليس حقاً مطلقاً بل يخضع لمقتضيات النظام العام على نحو ما تقدره الإدارة .

إنتهت المحكمة الإدارية العليا إلى رفض الطعن وأقامت قضاءها على الأسس والمبادئ التالية :

إذا كان جمهور علماء المسلمين قد رأوا أن وجه المرأة ليس بعورة ، فيجوز لها الكشف عنه ، إلا إنهم لم يحظروا عليها ستره إلا فى الطواف حول الكعبة المشرفة ، كما أن هناك علماء رأوا وجوب حجب المرأة وجهها بصفة عامة ، ومفاد هذا أن إسدال المرأة النقاب أو الخمار على وجهها إخفاءً له عن الأعين ، إن لم يكن واجباً شرعاً فى رأى ، فإنه كذلك فى رأى آخر ، وهو فى جميع الأحوال غير محظور شرعاً . فضلاً عن أن القانون لا يحرمه والعرف لا ينكره ، وبذا يظل النقاب طليقاً فى غمار الحرية الشخصية ، ومحرراً فى كنف الحرية العقيدية فلا يجوز حظره بصفة مطلقة أو منعه بصورة كلية على المرأة ولو فى جهة معينة أو مكان محدد مما يحق لها إرتياده ، لما يمثله هذا الحظر المطلق أو المنع الكلى من مساس بالحرية الشخصية فى إرتداء الملابس ومن تقييد للحرية العقيدية ولو إقبالاً على مذهب ذى عزيمة أو إعراضاً عن آخر ذى رخصة دون تنافر مع قانون أو إصطدام بعرف ، بل تعريفاً وافياً لصاحبته ومظهراً مغرياً بالحشمة ورمزاً داعياً للخلق القويم عامة ، فلا جناح على إمرأة أخذت نفسها بمذهب شدد بالنقاب ولم تركن إلى آخر خفف بالحجاب أياً كان الرأى فى حق المشرع الوضعى الدستور فى الإنتصار لمذهب شرعى على آخر فى مسألة أدخل فى العبادات ، أسوة بحقه هذا فى نطاق المعاملات رفعاً للخلاف فيها وتوحيداً للتطبيق بشأنها فهذا الحق لا يثبت لغير السلطة التشريعية ولو كان من القائمين على المسئولية فى غيرها مثل مجلس الجامعة إو رئيسها أو عميد الكلية ، فلا يجوز لأيهم فرض ذلك الحظر المطلق والمنع التام للنقاب فى الجامعة أو الكلية ، وإن كان له كراعٍ مسئول عن تصريف أمور الجامعة أو الكلية أن يواجه بالقدر اللازم ما ينشأ عرضاً من ضرورة تقتضى التحقق من شخصية المرأة فى مواطن معينة سداً لذريعة أو أخرى .

ويلاحظ أن هذا الحكم قد وفق بين الحرية وبين النظام ، فإحترام مبدأ الحرية الشخصية فى إرتداء الملبس ، وفى ذات الوقت راعى الضرورة التى قد تقتضى المساس بهذه الحرية ، ورأى ضرورة أن تقدر بقدرها .

ثانياً: حماية حرية الرأى

كفل الدستور المصرى حرية الرأى فنصت المادة (٤٧) من الدستور على أن :

حرية الرأى مكفولة ، ولكل إنسان التعبير عن رأيه ونشره بالقول أو الكتابة أو التصوير أو غير ذلك من وسائل التعبير فى حدود القانون ، والنقد الذاتى والنقد البناء ضماناً لسلامة البناء الوطنى .

وإذا كانت أحكام قضاء مجلس الدولة المصرى فى شأن حرية الرأى وما يرتبط بها من فروع لهذه الحرية سواء حرية العقيدة والديانة أو حرية الصحافة والنشر وغيرها لا يحدها حد بما يقصر هذا البحث عن الإشارة إليها ، فإننا قد رأينا أن نعرض لتطبيق قضائى حدث فى مجال حماية حرية الصحافة والنشر على أن يكون مجال عرض العديد من التطبيقات بحث آخر فى مناسبة أخرى .

حماية حرية الصحافة والنشر .

جاءت المادة (٤٨) من الدستور المصرى لتنص على أن :

حرية الصحافة والطباعة والنشر ووسائل الإعلام مكفولة ، والرقابة على الصحف محظورة وإنذارها أو وقفها أو إلغاؤها بالطريق الإدارى محظور ....

١- التطبيق القضائى الأول لحماية حرية الصحافة :

موقف محكمة القضاء الإدارى من حماية حرية الصحافة :

تصدت محكمة القضاء الإدارى فى حكم حديث لها لحرية إصدار الصحف وكانت وقائع الدعوى التى صدر فيها الحكم تتحصل فى أن المدعى تقدم إلى الجهة الإدارية بطلب (بصفته وكيلاً عن مؤسسى إحدى شركات الصحافة والطباعة والنشر) للترخيص له بقيام الشركة المساهمة وفقاً لأحكام القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ، إلا أن القانون رقم ٣ لسنة ١٩٩٨ صدر متضمناً تعديل المادة (١٧) من القانون المشار إليه فصار البند (ب) منها يشترط لذلك تقديم موافقة مجلس الوزراء على تأسيس الشركة إذا كان غرضها أو من بين أغراضها العمل فى مجال إصدار الصحف ، ولذلك سارع المدعى إلى تقديم الطلب بذلك إلى رئيس مجلس الوزراء ، إلا أنه رغم مضى وقت طويل لم يتلق رداً على طلبه ، الأمر الذى حدا به إلى إقامة الدعوى رقم ٧٦٢٦ لسنة ٥٢ ق أمام محكمة القضاء الإدارى - دائرة منازعات الأفراد طالباً الحكم بوقف تنفيذ وإلغاء القرار السلبى بإمتناع مجلس الوزراء عن إعطاء الموافقة على تأسيس الشركة ، وكذا قرار مصلحة الشركات بالإعتراض على تأسيس الشركة .

وبجلسة ١٨ من يناير سنة ٢٠٠٠ أصدرت المحكمة حكمها الذى عبرت فيه عن حمايتها لحرية الصحافة ، وصاغت الكثير من المبادئ الهامة فحكمت :

- بوقف تنفيذ القرارين المطعون فيهما على النحو المبين بالأسباب وما يترتب على ذلك من آثار .

- بوقف الدعوى وإحالة أوراقها بدون رسوم إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل فى دستورية الفقرة (ب) من المادة (١٧) من قانون شركات المساهمة وشركات التوصية بالأسهم والشركات ذات المسئولية المحدودة الصادر بالقانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ بعد تعديله بالقانون رقم ٣ لسنة ١٩٩٨ فيما تضمنه من ضرورة موافقة مجلس الوزراء مسبقاً على تأسيس الشركة التى يكون غرضها إصدار صحيفة .

ولقد جاء هذا الحكم الهام زاخراً بالعديد من المبادئ القانونية الهامة التى تؤكد الحماية التى يوليها قضاء مجلس الدولة المصرى إهتمامه ، دعماً وتأكيداً لحرية الصحافة .

أهم المبادئ القانونية التى تضمنها الحكم :

١- إن المشرع الدستورى بعد إن أكد على حرية الصحافة بدستور سنة ١٩٧١ ، وجعل منها إحدى الحريات والحقوق العامة إرتأى سنة ١٩٨٠ إسباغ وصف السلطة على الصحافة فجعل منها سلطة شعبية مستقلة تمارس رسالة ، مع ما ينطوى عليه وصف السلطة وتعبير الرسالة من وصف ثقيل المضمون وعظيم الشأن الدستورى .

٢- إن المجلس الأعلى للصحافة الذى إستلزم المشرع الدستورى إنشاؤه ، هو الجهة التى تقوم على شئون الصحافة ، ... بل إن دلالة المادة (٥٣) من القانون لا تخفى فى أنها تؤكد أن إتخاذ شكل شركة المساهمة بغرض إصدار صحيفة إنما هو أحرى بأن يكون مرده إلى المجلس الأعلى للصحافة بحسبان أن شركة المساهمة أو شركة التوصية بالأسهم متى كانت الصحيفة إقليمية أو مجلة شهرية ، هى من قبل ومن بعد ، الشكل الذى يسلتزمه القانون ، إعمالاً لحكم المادة (٢٠٩) من الدستور ، فى الشخص الإعتبارى الخاص ، كشركة مساهمة ، إن هو إلا إداة ووسيلة لممارسة الحق فى إصدار الصحيفة ، الأمر الذى يهمين عليه ، بحكم الدستور المجلس الأعلى للصحافة .

٣- إذا كان قانون شركات المساهمة المشار إليه بعد تعديله بالقانون رقم ٣ لسنة ١٩٩٨ يسلتزم في المادة (١٧/ب) حتى تبدأ مراحل تأسيس شركة مساهمة أو التوصة بالأسهم التى غرضها أو من أغراضها إصدار صحيفة ، موافقة مجلس الوزراء دون ضابط أو قيد وفى إطلاق يتأباه كون إصدار الصحف من الحريات العامة التى نص عليها الدستور، فلا ضابط لأسباب الموافقة أو عدم الموافقة ولا قيد على وجوب الرد على طالب التأسيس فى وقت معين أو إعتبار فوات ميعاد معين بمثابة الموافقة أو الإعتراض ، فيكون كل ذلك بادى التصادم والتضاد مع صريح عبارة وحقيق المراد من حكم المواد (٤٧) و (٤٨) ومن (٢٠٦) إلى (٢١١) من الدستور التى مفادها الإرتقاء بحرية الصحافة لأن تكون فى المدارج العلى من القواعد الأساسية التى يقوم عليها المجتمع بجعلها من الحريات والحقوق العامة الدستورية وحمايتها وصونها فى كنف مجلس أعلى للصحافة يؤدى الرسالة ويحافظ على ما أئتمن عليه من أمانة لصون حرية الصحافة فى إطار مراعاتها للأحكام الهادية لحدود حريتها بعدم المساس بمقومات المجتمع أو الوحدة الوطنية أو السلام الإجتماعى .

٤- يكون هذا النص ملتبساً بشبهات كثيفة من عدم الدستورية ، تتعلق بما أورده من قيد على تكوين الشركات التى غرضها إصدار الصحف ، تأخذ بناصيته وتزعزع من دستوريته ومشروعيته ، فكان ذلك وما يضاف إليه مما لا يخفى من إعطاء السلطة التنفيذية إختصاصاً لا يجد فى النص المقرر له حدوداً يلتزمها أو قيوداً ينزل على مقتضاها موضوعاً أو توقيتاً مراعاة لقدر حرية الرأى وحرية الصحافة المقررين دستورياً ، مما يتأبى بذاته مع صحيح التقدير لما أراده المشرع الدستورى .

٥- إن إسباغ إختصاص غير مقيد لجهة الإدارة لتقدير الموافقة أو عدم الموافقة على إنشاء شركة غرضها إصدار صحيفة ، أى ممارسة الحق الدستورى فى حرية التعبير ، هو من ذات جنس حظر الصحيفة أو إلغائها النهى عنه دستورياً .

٦- إن ذلك يكشف بجلاء عن إستكمال شبهة العصف بالحق فى إصدار الصحيفة متى أعطى الإختصاص بالموافقة على تأسيس الشخص الإعتبارى الخاص الذى يجوز له إصدار الصحيفة لمجلس الوزراء الذى هو الهيئة التنفيذية والإدارية العليا للدولة حسبما جاء بالمادة (١٥٣) من الدستور ، ومن المعروف أنه فى ظل النظام الحزبى ، الذى يأخذ به النظام الدستورى المصرى ويجعله أساساً له على نحو ما قرره بالمادة (٥) من الدستور، فإنه متى كانت السلطة التنفيذية من نتاج القوى السياسية فإن الحكومة التى تمثل قمة الجهاز التنفيذى ، التى هى مجلس الوزراء ، لا شك فى كونها ممثلاً للتيار الحزبى الغالب وتكون موافقتها على تأسيس شركة غرضها إصدار صحيفة مما يرجح أن يكون للإنتماء الحزبى غالب الأثر فى إجراء إعتبارات الموازنة التى كما سبق البيان ، لا تجد فى النص حداً تلتزمه ولا إعتباراً لا تتعداه .

٧- ولما كان غرض الشركة محل الدعوى الماثلة هو إصدار صحيفة وهذا الغرض بذاته غير مخالف للقانون ولا للنظام العام ، فإنه لا يجوز التعلل برأى منسوب لجهة عن أنه ليس سبباً من تلك التى إعتد ببيانها حصراً وتحديداً القانون أساساً وتكئة صالحة للإعتراض على تأسيس الشركة .

٨- إن المطالبة بحق أو بحرية من الحقوق أو الحريات الدستورية يتوافر أو تتوافر بشأنه أو بشأنها دائماً حالة الإستعجال اللازمة للحكم بوقف التنفيذ .

موقف المحكمة الإدارية العليا من هذا القضاء

أصدرت المحكمة الإدارية العليا بجلستها المنعقدة بتاريخ ١١ من يونيو سنة ٢٠٠٠ حكمها

بالغاء حكم محكمة القضاء الإدارى تأسيساً على القول بإنتفاء القرار الإدارى ، وطال حكمها بالإلغاء الإحالة إلى المحكمة الدستورية التى وردت بالحكم المطعون عليه ، وقد أبدينا فى دراسة مطولة أوجه إختلافنا مع هذا القضاء ، ولا تزال المحكمة الدستورية العليا تنظر الدعوى الدستورية المتصلة بموضوع تلك الدعوى بعد أن إتصلت بها ولم يصدر حكمها بعد عند إعداد هذه الدراسة .

(راجع فى إختلافنا مع حكم المحكمة الإدارية العليا : مؤلفنا موسوعة القرار الإدارى فى قضاء مجلس الدولة - الجزء الأول - صفحة ٨٩٠ ومابعدها)

ولسوف يظل بإذن الله قضاء مجلس الدولة سواء بمحكمة القضاء الإدارى أو المحكمة الإدارية العليا حامياً دوماً للحقوق والحريات .

٣- التطبيق القضائى الثانى لحماية حرية الصحافة :

تصدت محكمة القضاء الإدارى فى بعض من أحكامها الحديثة للدفاع عن حرية الصحافة وأرسلت العديد من المبادئ الهامة فى هذا المجال ، ومن هذه الأحكام ما يلى :

حكم محكمة القضاء الإدارى (دائرة منازعات الأفراد) فى الدعوى رقم ٤٨٢٨ لسنة ٥٣ ق الصادر بجلسة ١٤ من ديسمبر سنة ١٩٩٩ ، وفيه أوقفت المحكمة تنفيذ القرار الصادر بإعتبار ترخيص إصدار صحيفة صوت الأمة كأن لم يكن .

حكم محكمة القضاء الإدارى (دائرة منازعات الأفراد) فى الدعوى رقم ١٠٩٧٢ لسنة ٥٣ ق والدعوى رقم ١١٠٤٠ لسنة ٥٣ق والصادر بجلسة ١٤ من ديسمبر سنة ١٩٩٩ وفيه قضت المحكمة بوقف تنفيذ قرار المجلس الأعلى للصحافة فيما تضمنه من إعتبار تعديل دورية إصدار جريدة النبأ الوطنى من إسبوعية إلى يومية مخالفاً للقانون مع ما يترتب على ذلك من آثار .

القسم الثالث

حماية محكمة النقض المصرية لحقوق الإنسان

إذا كانت المحكمة الدستورية العليا وقضاء محاكم مجلس الدولة قد كان لهم الدور البارز فى حماية حقوق الإنسان ، فإن دور القضاء العادى وعلى رأسه محكمة النقض لم يكن دوره يقل عن ذلك ، حيث لم يقف الأمر فى النظام القانونى المصرى عند حد الإعتراف الدستورى للفرد بحريته الشخصية ، إنما إمتد إلى إحاطة الحقوق التى تقوم عليها تلك الحرية بسياج من الحماية الجنائية التى تكفل إحترامها من عدوان السلطة . صحيح أن هذه الحقوق تلقى كذلك حماية المجتمع من العدوان الواقع عليها من الفرد لكن هذه الحماية مقررة لتلك الحقوق إستقلالاً وبإعتبارها فى ذاتها حقوقاً جديرة بالحماية،لا بإعتبارها من دعامات الحرية الشخصية .

اولاً: الحقوق التى تركز عليها الحرية الشخصية .

ومن أهم الحقوق التى تركز عليها الحرية الشخصية وتتمتع بالحماية الجنائية مايلى :

١- الحق فى حماية الأمن الشخصى :

فلكل فرد الحق فى الأمن الشخصى ، فلا يجوز القبض عليه أو حبسه أو حجزه أو معاقبته إلا فى الحالات التى ينص عليها القانون وبإتباع الإجراءات المقررة فيه ، وقد تقررت الحماية الجنائية لهذا الحق بمقتضى المادة (٢٨) من قانون العقوبات .

٢- الحق فى حماية السلامة البدنية والذهنية

ولكل فرد من ناحية أخرى الحق فى السلامة البدنية والذهنية ، ليس فقط فى علاقته بأقرانه وإنما كذلك فى علاقة السلطة به ، إذ عليها أن تعامله بما يحفظ عليه كرامة الإنسان ولا يجوز لها إيذاؤه بدنياً أو معنوياً .

وقد تقررت الحماية الجنائية لهذا الحق بمقتضى المادة (١٢٦) و (١٢٩) من قانون العقوبات .

٣- الحق فى حماية حرمة المسكن :

ولكل فرد من ناحية ثالثة الحق فى حماية حرمة مسكنه ، فلا يجوز دخوله إلا فى الأحوال المحددة فى القانون وبمراعاة القواعد المقررة فيه .

وقد تقررت الحماية الجنائية لهذا الحق بمقتضى المادة (١٢٨) من قانون العقوبات .

٤- الحق فى حماية حرمة الحياة الخاصة :

ولكل فرد من ناحية أخيرة الحق فى حماية حرمة حياته الخاصة ، خصوصاً ما يتعلق منها بأحاديثه الخاصة أو الهاتفية .

وقد تقررت الحماية الجنائية لهذا الحق بمقتضى المادة (٣٠٩) مكرراً .

ثانياً: جرائم العدوان على الحرية الشخصية

يلزم لإعتبار التصرف الصادر من ممثلى السلطة إعتماداً على وظائفهم تصرفاً إجرامياً ومشكلاً لجريمة من جرائم الإعتداء على الحرية الشخصية أن يكون مستجمعاً للخصائص القانونية المشكلة لإحدى الجرائم التى وردت بقانون العقوبات وهى :

(١) جريمة القبض بدون وجه حق .

(٢) جريمة التعذيب وجريمة إستعمال القسوة.

(٣) جريمة الدخول غير القانونى للمنزل .

(٤) جريمة الإعتداء على حرمة الحياة الخاصة .

وليس من شك فى أهمية الوقوف على حدود كل جريمة من هذه الجرائم والتى لم يألو القضاء جهداً إلا وتصدى لها بأحكام عزيزة غالية لم نجد متسعاً فى مقام البحث لشمولها ، وقد تحين المناسبة لسردها بما يكشف عظمة القضاء المصرى على طول المدى دفاعاً ونضالاً وحماية لهذه الحقوق والحريات .

ثالثاً : حماية القضاء العادى لحقى الإنتخاب والترشيح .

إذا كان كل من حق الإنتخاب وحق الترشيح قد نال الكثير من الحماية القضائية بواسطة كل من القضاء الدستور والقضاء الإدارى ، فإن حماية القضاء العادى وعلى قمته محكمة النقض المصرية كان علامة بارزة فى تاريخ القضاء المصرى .

وفيما يلى نعرض لأهم المبادئ القانونية التى قررها ذلك القضاء فى مجال حماية حقى الإنتخاب والترشيح :

١- حكم محكمة جنوب القاهرة الإبتدائية :

أصدرت المحكمة حكمها بعد أن رفض مجلس الشعب المصرى الأخذ بتحقيقات محكمة النقض المنتهية إلى بطلان إنتخابات دائرة الظاهر والأزبكية ، وكان ذلك فى الدعوى رقم ١٧١١٥ لسنة ٩١ ق بجلسة ١٩٩٢/٥/٢٣ وقضت بتعويض المدعى فيها بمبلغ خمسون ألف جنيه ، وقد تأيد الحكم إستئنافياً بجلسة ١٩٩٢/١٢/٥ بالحكم التالى .

٢- حكم محكمة إستئناف القاهرة .

وكان ذلك فى الإستئناف رقم ٧٣٤٦ و ٨٥٠٧ لسنة ١٠٩ ق ومن المبادئ التى قررها ما يلى :

أن الثابت من تقرير محكمة النقض أن محاضر إجراءات الفرز نموذج ٤٨ ش وكشوف فرز الأصوات نموذج ٥٠ ش فى اللجان الفرعية أرقام ١و٦و٧و١١و١٨و٢٤و٢٦و٢٧و٣٣و٥٦و٦١و٦٢ و٦٣و٦٤و٦٦و٧٠و٨٥و٨٨و٩٢و٩٤و٥٩ أنها غير موقعة من رؤساء لجانها الفرعية وأن العديد منها موقعة من الأمناء دون الرؤساء وأن محاضر الفرز وكشوف الفرز غير موقعة من رؤساء اللجان الفرعية البالغ عددهم ٩٥ ، وإنه ثمة عجز ثابت بمحاضر اللجان الفرعية بينما وجدت زيادة فى بعض اللجان الفرعية وإن ثمة تعديل لبعض الأعداد فى كشوف الناخبين بالزيادة على خلاف الحقيقة ، فإن هذه

العملية الإنتخابية وقد وقعت من العاملين تحت إشراف وزير الداخلية فإنه يسأل عنها وفق نص المادة ١٧٤ من القانون المدنى .

٣- حكم محكمة النقض :

قضت محكمة النقض المصرية بتعويض العديد من المرشحين لعضوية مجلس الشعب والذين كانت تحقيقات محكمة النقض قد أثبتت بطلان عضوية من أعلن فوزه إلا أن مجلس الشعب كان قد غض الطرف عن تلك التقارير .

ومن هذه الأحكام : (حكمها فى الطعن رقم ٢٤٩ لسنة ٥٨ ق بجلسة ١٩٩٠/٢/٢٨ ، وحكمها فى الطعن رقم ٥٣٨ لسنة ٤٦ ق بجلسة ١٩٨٣/٢/٢٧)

ومن أبرز ما أكده قضاء هذه المحكمة فى هذا الشأن ما يلى :

إن سلطة مجلس الشعب بالفصل فى صحة العضوية لا تتأبى على مبدأ المساءلة القانونية بالنسبة لإجراءات عملية الإنتخاب .

- إن إختصاص محكمة النقض بتحقيق صحة الطعون غايته أن يستقيم لمجلس الشعب قراره بإقامته على دعامات مستمدة من تحقيق قضائى محايد ، لأن الفصل فى صحة العضوية يحتكم إلى خصومة تدخل فى وظيفة القضاء ويحتاج إلى نزاهته وحيدته .

كما قررت أيضاً :

إن الضمانات العامة التى كفلها الدستور للأفراد مقدمة على الضمانات المكفولة لأية سلطة من سلطات الحكم ، وآية ذلك أن الدستور نص عليها فى الأبواب الثانى والثالث والرابع منه مقدمة على نظام الحكم بسلطاته المختلفة الذى نص عليه فى الباب الخامس .

- إن مراقبة القضاء للإجراءات السابقة على الإقتراع على صحة العضوية وتقدير ما شابها من أخطاء لتعويض الضرر عنها يخضع لأحكام المسئولية التقصيرية .

وأكدت أيضا :

إذا كانت الأعمال المنسوبة لمجلس الشعب قد تمت على خلاف ما تقضى به أحكام الدستور فإنها تكون قد فقدت سند مشروعيتها ، وأضحت أعمالاً غير مشروعة لإحصانة لها ضد التقاضى فى شأن تعويض من أصابه ضرر منها عن هذا الضرر .

(خاتمة)

إذا كان ما تقدم عرضه من تطبيقات قضائية فى مجال حماية حقوق الإنسان لا يعدو أن يكون قطرة من فيض بحر واسع المدى ، فإنه مما نجد أنه متعين الإلماع إليه ، أن إرتباط القضاء بحقوق الإنسان وحرياته هو إرتباط عضوى لا ينفصم . فكل إعتداء على إستقلال القضاء من قبل السلطات الحاكمة لا بد أن يجد تمهيداً له فى الإعتداء على حقوق وحريات المواطنين .

الإنفراد بالسلطة

إذا إنفرد حاكم بالسلطة كان حكمه دكتاتورياً إستبدادياً ، مهما كانت مكانته الشعبية ، ولو كان وصوله إلى الحكم نتيجة إنتخاب شعبى حر مباشر .

الاستاذ الجليل المغفور له
مصطفى البرادعى
النقيب السابق

لا يكفى أن يكون المحامى دارساً للقانون ، بل لابد أن يكون على خلقٍ عظيم ، لذلك فإن الإشتغال بالمحاماه لابد أن يكون محرَّماً على من تَنَحى عن الدفاع عن الوطن ، أو تنصَّل من القيام بأية خدمة وطنية ، أو عُرِفَ بفساد الخلق ، أو عَلُقتَ به ريبة أو شبهة .

الأستاذ الجليل المغفور له
حسن الجداوى
المحامى

إختيار طرق التحكيم ومفهومه

الدكتور/ ابراهيم أحمد ابراهيم
أستاذ ورئيس قسم القانون الدولى الخاص
مدير مركز تحكيم كلية حقوق عين شمس

إختيار التحكيم :

تزايدت أهمية التحكيم منذ منتصف القرن العشرين وحتى نهايته بصورة ملحوظة ويرجع ذلك فى رأينا إلى عاملين أساسيين . العامل الأول الوفاء بحاجة التجارة الدولية نتيجة تشابك معاملات هذه التجارة وتضخمها بصورة كبيرة ، وما تثيره من منازعات ذات طبيعة خاصة ، تحتاج إلى وسائل غير تقليدية فى حلها . والعامل الثانى دعم مسيرة القضاء إذ إتضح ضرورة تأكيد الدور الهام التى يضطلع به القضاء ، والحرص على تفرغه لتحقيق أمن وسلام المجتمع وسكينته ، فكان من الضرورى أن يضطلع التحكيم بدوره فى إكمال دور القضاء ، بحل المنازعات ذات الطبيعة الخاصة .

ومن هنا إكتسب التحكيم صفته كوسيلة مستقلة لحل المنازعات بغير طريق القضاء .

التحكيم طريق متميز لحل المنازعات يُقبِل عليه الأشخاص لما له من مزايا عديدة :

فهو نظام من صنع الأشخاص ، إذ أن مرونة التحكيم تسمح للمتنازعين بتشكيله على النحو المناسب لهم ، لإنه ينفر من القوالب الجامدة ، ويمكن أطراف المنازعات التى تحل عن طريقه من إختيار نوع التحكيم الذى يرغبون فى إتباعه : تحكيم مؤسسى أم تحكيم حر . تحكيم بالقانون أم تحكيم بالصلح .

التحكيم المؤسسى :

هو الذى يتم فى إطار أحد مراكز التحكيم ومؤسساته الدائمة ، وهى مؤسسات قائمة ، مهمتها الإشراف على حل المنازعات بالتحكيم أو التوفيق أو الصلح وتطبق قواعد أو لوائح خاصة بها ، وهى ذات صفة إختيارية بمعنى أن الأطراف الراغبين فى حل منازعاتهم فى إطار أحد المراكز يملكون تنظيم التحكيم الذى يسرى فى شأنهم بالأسلوب الذى يناسبهم ، حتى لو كان ذلك وفقاً لقواعد تختلف عن تلك السارية فى لائحة المركز الذى يشرف على حل نزاعهم .

وبالتالى فإرادة الأطراف لا تقوم بإختيار المركز الذى يتم التحكيم فى إطاره فقط بل تملك أيضاً التعديل فى لائحة المركز المختار .

التحكيم الحر Ad . HOC

هو الذى يقوم الأطراف بصياغته بمناسبة نزاعهم، خارج إطار أى مؤسسة أو مركز من مراكز التحكيم . لذا فهو يحتاج ممن يختاره من الأطراف عناية كبيرة فى تحديد كافة القواعد التى تنظمه فى كافة مراحله ، إذ لا توجد لائحة فى أحد المراكز يمكن الرجوع إليها لإكمال إرادة الإطراف دفعاً لمسيرة التحكيم كما هو الأمر فى التحكيم المؤسسى .

كما يمكن للأطراف الإختيار ما بين التحكيم بالقانون أو التحكيم صلحاً .

التحكيم بالقانون (١)

هو الذى يلتزم فيه المحكم بتطبيق أحكام القانون على التحكيم فى جميع مراحله ، وكما يتصور إخضاع كل هذه المراحل لقانون واحد ، فمن الممكن إخضاع كل مرحلة لقانون مختلف ، والأمر مرده إرادة الأطراف .

(١) ويطلق عليه البعض التحكيم بالقضاء .

والتحكيم بالصلح .

هو الذى لا يتقيد فيه المحكم بالقانون ، بل يفصل فى النزاع وفقاً لما يراه حلاً عادلاً ، ولا يلتزم بتدعيم قراره بأسانيد قانونية تبرر ما إنتهى إليه من قرار .

ويحتاج ذلك إلى تفويض من الأطراف للمحكم ، وبالتحكيم صلحاً أو عدالة ، أو بإعتباره حكماً طلقاً ، أو دون تقيد بالقانون ، ولن يتأتى هذا بطبيعة الحال إلا إذا حظى المحكم بثقة كاملة من الأطراف .

ومن المؤكد أن قدرة الأشخاص على إعمال إرادتهم لتنظيم التحكيم الذى حل منازعاتهم تعتبر من أهم العوامل المشجعة لهم على إختيار طريق التحكيم وتفضيله على القضاء .

فالإرادة الفردية لا تقتصر على اختيار أسلوب التحكيم ونوعه والمؤسسة التى يتم فى إطارها ، بل تمتد لإختيار المحكمين والإجراءات التى يتبعونها والقانون المطبق واللغة المتبعة والمكان الذى يجرى فيه التحكيم وحدود سلطات المحكمين وغيرها من الأمور .

ويتميز التحكيم من ناحية أخرى بالسرعة .

فلا يخفى أن أشد العيوب التى عانى منها القضاء هو البطء ، الناتج عن تراكم القضايا المعروضة على القاضى فى كافة التخصصات وفى مختلف الدول فحتى لو حقق القضاء العدالة ، فهى عدالة بطيئة ، قد لا يصل إليها صاحب الحق إلا بعد مدة طويلة ، تصل فى بعض الأحيان إلى عدة سنوات ، والعدل البطئ هو نوع من الظلم ، لذلك فإن السرعة التى يتميز بها التحكيم تعتبر من أهم إيجابيات التحكيم ، وعوامل إختياره وتفضيله على القضاء .

فقوانين التحكيم ولوائحه ومواثيقه عادة ما تحدد مدة يجب إلا يتجاوزها المحكم عند إصدار قراره ، بل وتسمح للأطراف بالتعديل فى هذه المدة عن إتفاقهم على التحكيم ، فيفقد المحكم صفته بعد إنتهائها .

ويتميز التحكيم من ناحية ثالثة بالبساطة والسهولة .

فالشكل والرسمية التى يتصف بها القضاء لا محل لها فى التحكيم ، حيث يكون التعامل مع أفراد أو جهات خاصة ، وحتى لو تم التحكيم فى إطار مراكز أو مؤسسات للتحكيم فالكثير من هذه المراكز لا يتبع جهات حكومية أو حتى دولية [١] .

وعلى هذا فلا يوجد شكل معين لإتفاق التحكيم ، إذ يتصور أن يرد فى أى عقد من العقود فى صورة بند أو بنود يشتمل عليها هذا العقد كما يتصور أن يتم الإتفاق على التحكيم فى عقد مستقل .

وإذا ثار النزاع بين الأطراف فيكفى أن يرسل أحد الأطراف للآخر برغبته فى الإلتجاء للتحكيم لحل النزاع ، ويعلم الجهة التى يشرف على التحكيم أن وجدت ، وبالتالى فلا يوجد شكل معين أو إجراءات بعنيها يتعين إتباعها ، كما لا توجد رسميات محددة يتعين سلوكها لرفع القضية ، فالتحكيم ينفر من الشكل والرسمية والتعقيد ، ويتم بإجراءات سهلة وبسيطة من إختيار الأطراف .

ويتمز التحكيم من ناحية رابعة إنه أكثر قدرة على تحقيق العدالة فالهدف الرئيسى الذى يجب أن

(١) وتوجد مراكز تحكيم تتبع الحكومات والمنظمات الدولية فى آن واحد مثل المراكز التابعة للجنة القانونية الإستشارية الأفروأسيوية وهى منظمة دولية تابعة للأمم المتحدة وتعمل المراكز التابعة لها تحت إشراف ورعاية حكومة الدول التى تنشأ فيها هذه المراكز مثل مركز التحكيم الإقليمى بالقاهرة .

يسعى إليه أى محكم هو تحقيق العدل بين أطراف النزاع ولديه قدر كبير من المرونة ومساحة معقولة من الحرية فى الوصول للحكم العادل دون تقيد بنظام رسمى شكلى أو قانونى يكبله ، خاصة فى حالة التحكيم بالصلح حيث يتحرر المحكم من أى قانون ، فيسعى لتحقيق الحل العادل حتى ولو لم يتقيد بقانون معين ، ولا شك فى صعوبة ذلك بالنسبة للقضاء ، بل وإستحالته فى ظل بعض أنظمة قانونية فى الكثير من الدول .

ويتميز التحكيم من ناحية خامسة بمناسبته للعديد من المعاملات مثل معاملات الإستثمار ، والمعاملات التى تكون الدولة طرفاً فيها بصفة عامة ، والمعاملات التى تنشأ فى إطار إتفاقيات منظمة التجارة العالمية والمعاملات ذات الطابع الدولى ومعاملات التجارة الإلكترونية .

إذ تتجه كافة دول العالم إلى تشجيع وزيادة الإستثمار ، وذلك لدعم إقتصادها القومى وزيادة حجم التنمية فيها .

ولم يعد هذا الأمر مقصوراً على بعض الدول أو طائفة منها دون غيرها بل أصبح إتجاهاً عاماً فى مختلف الدول .

ولا شك أن التحكيم يعتبر الوسيلة الضرورية لحل كافة منازعات الإستثمار كذلك يعتبر التحكيم هو الأسلوب الأمثل لحل المنازعات التى تثيرها العلاقات التى تدخل الدولة طرفاً فيها ، وقد تزايدت معاملات الدولة ذات طابع التجارى والإقتصادى فى النصف الأخير من القرن العشرين بصورة كبيرة ، ليس فقط لإتباع بعض الدول سياسة السيطرة على أسواق التجارة فيها ، كما فعلت الدول المسماة بالإشتراكية ، أو لتعامل الدول النامية مع شركات أجنبية للتشييد والإنماء والتنقيب عن البترول بأقاليمها ، بل أيضاً لتزايد معاملات كافة الدول حتى المتقدمة منها فى المجالات الإقتصادية والمالية والتجارية ، وإحتياج كافة هذه المعاملات للتحكيم لحل ما تثيره من منازعات .

وقد كان إبرام إتفاقيات منظمة التجارة العالمية فى مراكش بالمغرب فى ١٥ إبريل ١٩٩٤ ، وإنضمام ١٣٥ دولة إليها حتى نهاية القرن العشرين ، دفعة قوية للتحكيم وزيادة ماله من أهمية عالمية ومحلية، إذ تضمنت هذه الإتفاقيات إتفاقية خاصة [١] لتسوية المنازعات تنشئ وفقاً للمادة الثامنة منها جهازاً لتسوية المنازعات يتمتع بسلطة إنشاء هيئات تحكيم لحل المنازعات بناء على طلب أى طرف فى نزاع عند إنتهاء إجراءات المساعى الحميدة والتوفيق والوساطة ويعتبر هذا إيذاناً بمستقبل مشرق للتحكيم ، خاصة مع فشل إجتماعات سياتل فى الدورة الجديدة للدول الإعضاء فى منظمة التجارة العالمية فى نوفمبر ١٩٩٩ إذ أن كافة المنازعات التى تثيرها كافة إتفاقيات منظمة التجارة العالمية يتم حلها بطريق التحكيم متى لم يُجد التوفيق أو الوساطة .

العلاقات ذات الطابع الدولى :

كما أن التحكيم هو أنسب طرق لحل المنازعات التى تثيرها العلاقات ذات الطابع الدولى فوجود العنصر الأجنبى فى العلاقة يؤدى إلى إحتياج أطرافها إلى جهة محايدة لحل ما تثيره من منازعات ويكون التوصل إلى محكم محايد ، أو على الأقل ينتمى إلى دولة أخرى غير الدول التى ينتمى إليها الأطراف بمثابة طوق النجاة الذى يمكن أن يحظى بقبول الطرفين .

(١) و قد وردت فى الملحق ٢ بعنوان تفاهم بشأن القواعد والإجراءات التى تحكم تسوية المنازعات .

وقد أصبح العالم بمثابة قرية واحدة مع مطلع القرن الحادى والعشرين ، لذا فإن تعدد المعاملات المختلطة التى تربط بين أطراف من دول مختلفة وتضخمها صار من السمات البارزة فى العصر الحالى ، مع تزايد أهمية التجارة الدولية وإنتشارها .

معاملات التجارة الإلكترونية

من ناحية أخرى بدأت تظهر فى أواخر القرن العشرين وسيلة بسيطة وسهلة لإبرام العقود والصفقات عبر شبكة الإنترنت [1] بإستخدام الكمبيوتر ، ثم أخذت تتضاعف بصفة مستمرة فأصبحت قيمتها تقدر بالمليارات .

ولا شك إن أنسب وسيلة لحل المنازعات التى تثيرها هذه المعاملات هى التحكيم ، إذ أنه يصعب بل يستحيل تصور إثارة مثل هذه المنازعات أمام القضاء .

فهى تتم على شاشة الكمبيوتر عبر الإنترنت [2] ، وتربط بين أشخاص من دول مختلفة، دون إستخدام أوراق ولا إبرام عقود لذا سيصعب إثبات مثل هذه المعاملات الإلكترونية أمام القضاء ولن يمكن تقديم المستندات اللازمة للدعاوى القضائية ، أما طريق التحكيم فيمكن أن يواجه مثل تلك المعاملات ، مما يساعد على إنتشارها ويقضى على ما قد ينتاب المتعاملين فى شأنها من قلق مما قد تثيره من خلافات .

بعض مساوئ التحكيم :

فإذا كانت هذه هى بعض مزايا التحكيم ، فلا يمكن إنكار ما له من مثالب أو أخفاؤها ، فالتحكيم يوصف عادة بإنه طريق مُكَلِف مادياً وكما يتسم بعدم التحديد أو الهلامية ، فضلاً عن أنه يتعرض لإنحياز أو عدم موضوعية بعض المحكمين .

فالتكلفة المادية :

ترجع إلى تصاعد رسوم التحكيم ومكافآت المحكمين فى بعض مراكز التحكيم ومؤسساته ، وهو ما يؤدى إلى هروب بعض المتنازعين من طريق التحكيم ، إلا أنه يراعى أن هذا العيب يجب إلا يقدر بمعزل عن العامل الزمنى ، إذ أن إنهاء النزاع خلال مدة قصيرة أو حتى مدة محددة قد تكون له قيمة كبيرة فى ذاته ، كما أن حصول صاحب الحق على حقه عن طريق القضاء .

بعد مضى سنوات من إثارة النزاع المصحوب بنزيف مادى ، قد يكون حصيلته أكثر كلفة من نفقات التحكيم المرتفعة والتى تنهى النزاع سريعاً .

اما عدم التحديد او الهلامية :

فيرجع إلى تعدد النصوص والأحكام الواردة فى قوانين مختلف الدول ولوائح مراكز ومؤسسات التحكيم المنتشرة فى كافة دول العالم ، فضلاً عن الإتفاقيات والمواثيق الدولية فى هذا الشأن بالإضافة إلى المعاهدات الإقليمية التى تم إقرارها فى مختلف التجمعات على المستوى الإقليمى فى مختلف أنحاء العالم مثل الإتفاقيات العربية أو الأوربية أو الأمريكية فى مجال التحكيم .

وهو ما أدى إلى إعادة عرض النزاع الذى صدر فيه حكم تحكيم فى إطار أحد المراكز ولينظر فى إطار مركز آخر كما حدث فى قضية هضبة الأهرام .

---

(١) فى التفاصيل أنظر البحث الذى ألقيناه فى أكاديمية المنظمة العالمية للملكية الفكرية بعنوان (منع وتسوية المنازعات وفقاً لاتفاقيات منظمة التجارة العالمية) فى الفترة من ١٧ - ٢٥ نوفمبر ١٩٩٧ بجنيف .

(٢) فى التفصيلات أنظر مؤلفنا فى القانون الدولى الخاص ، تنازع القوانين ، ١٩٩٩ ، دار النهضة العربية ، ص ٣٠٦ وما بعدها .

أو تنفيذ حكم تحكيم فى دولة رغم صدور حكم قضائى ببطلان حكم التحكيم فى الدولة التى صدر فيها ، كما حدث فى قضية كروم اللوى .

وهو ما أدى من ناحية أخرى إلى عجز الأطراف عن تحديد نوع التحكيم الذى يرغبون فى إتباعه وإكتفاءً بشرط تحكم مضغم يرد فى عقدهم على نحو يحول دون وضع التحكيم موضع التطبيق وهو ما أدى بمحكمة النقض المصرية إلى أن تقضى[1] بأن منع المحاكم المصرية من نظر نزاع لسبق إتفاق طرفيه على فضه بطريق التحكيم لا يكون إلا إذا كان تنفيذ التحكيم ممكناً حتى لا يُحرَم الخصوم من عرض منازعاتهم على جهة يلجأون إليها للمطالبة بحقوقهم .

وتقتضى مواجهة هذا العيب الحرص عند صياغة إتفاق التحكيم والوضوح فى تحديد التفاصيل المتعلقة به ، إختيار المؤسسة التى يتم فى إطارها .

وعدم موضوعية بعض المحكمين

والتى أدت فى بعض الحالات إلى تطبيق القانون الإنجليزى بدلاً من القانون الإماراتى كما حدث فى قضية الشيخ شخبوط شيخ أبو ظبى [2] بإعتبار القانون الإنجليزى هو المجسد للمبادئ العامة للقانون .

كما أدت إلى تطبيق القانون الدولى العام فى نزاع بشأن عقد إستغلال حقل بترول على أرض المملكة العربية السعودية حصلت عليه إحدى الشركات الأمريكية ، رغم الإتفاق على إخضاعه للقانون السعودى ، كما حدث فى النزاع الذى أثارته قضية أرامكو [3] ARAMCO بحجة عدم كفاية أحكام الشريعة الإسلامية السارى فى المملكة العربية السعودية لتنظيم وحل المنازعات التى تثيرها عقود البترول .

وكذلك تطبيق القانون الدولى العام بدلا من القانون الليبى فى النزاع بين الحكومة الليبية وإحدى الشركات الأمريكية التى حصلت على عقد إستغلال بترول فى الأراضى الليبية ، وقيام الحكومة الليبية بتأميم الشركة ، كما حدث فى قضايا [4] Texaco [5] and Liamco.

ولا يمكن إنكار وجود حالات صارخة للإنحياز وعدم موضوعية بعض المحكمين ، وهو ما يمكن تلافيه بحسن اختيار المحكم ، وهى مسألة تقع أساساً على عاتق الأطراف ويمكن أن تعاونهم فى هذا بعض مؤسسات ومراكز التحكيم غير المنحازة . كما يمكن علاج هذه المسألة باتخاذ إجراءات الرد التى تقررها مختلف القوانين ، أو لوائح مراكز التحكيم .

اتخاذ الخطوة الأولى :

متى وازن الأطراف بين مزايا التحكيم وعيوبه سيكون بإمكانهم اتخاذ القرار المناسب فى هذا الشأن ، فإذا كان لصالح التحكيم ، سيترتب على ذلك إقدامهم على الخطوة الأولى فى هذا الطريق ، وهى

---

(١) بحكمها الصادر فى ٥ مارس سنة ١٩٧٩ ، وهو حكم غير منشور ، صدر من الدائرة المدنية لمحكمة النقض فى الطعن رقم ٥٨٣ سنة ٤٦ ق .

(٢) قد أصدر هذا الحكم International Law فى سنة ١٩٥١ Lord A Squith Of Bishobtion R ports,i.1953, p.149

(3) Suzanne bastid , le droit international public dans la sentence arbitral de (ARAMCO, Annuaire Francais de droit international, 1961,p.300-311.La Sentence ARAMCO etr le droit international privé , Choix de article , Batiffol , L.G.D.J, Paris 1967 , P. 281

ومؤلفنا فى التحكيم الدولى الخاص ، الطبعة الثانية ١٩٩٧ دار النهضة العربية ، ص ١٣٧ وما يليها

(4) International legal materials , t.17,Jan. 1978 ,p.3-37

(5)Brigitte stern, revue de l'arbitrage, 1980, p.8.

الإتفاق على المبدأ أى قبول حل نزاعهم بطريق التحكيم ، وهي الخطوة التى ليس بعدها تراجع ، فلا يمتلك من اتفق على التحكيم أن يعدل بعد إقدامه على هذه الخطوة الأولي ، وإذا لجأ للقضاء فستلتزم المحكمة بأن تقضى بعدم قبول الدعوى ، متى تمسك خصمه بإتفاق التحكيم .

اذ تنص الفقرة الثالثة من المادة الثانية من إتفاقية نيويورك على أنه « إذا ثار نزاع أمام محاكم إحدى الدول المتعاقدة ، فإنها تحيله إلى التحكيم بالرغم من اختصاصها به ، متى طلب أحد الأطراف إحالة النزاع إلى التحكيم ، بناء على إتفاق أطرافه على ذلك »

وهذا ما تقضي به قوانين مختلف الدول ، إذ تنص الفقرة الأولي من المادة ١٣ من قانون التحكيم المصرى على أنه « يجب على المحكمة التى يرتفع إليها نزاع يوجد بشأنه إتفاق تحكيم أن تحكم بعدم قبول الدعوى إذا دفع المدعي عليه بذلك قبل إبدائه أى طلب أو دفاع فى الدعوى » .

مفهوم التحكيم:

التحكيم طريق إلزامى بالنسبة لمن بدأه ، وتكون البداية هى اتفاق التحكيم ، ولا يلزم فى هذا الشأن إبرام عقد تحكيم بل يمكن أن يأخذ الإتفاق صورة شرط تحكيم يتضمنه أى عقد من العقود .

ويطلق على الصورة الأولى « عقد تحكيم » أو مشارطة تحكيم Convention d' arbitrage Compromis بينما يطلق علي الصورة الثانية بند تحكيم أو شرط تحكيم Comprpmissoire[1] أو Clause ولا فرق بين الصورتين من حيث إلتزام من ارتبط وفقاً لأيهما بالمضى فى طريق التحكيم عند إثارة النزاع .

(١) في تفصيلات التفرقة بين شرط التحكيم ومشارطة التحكيم أنظر مؤلفنا السابق في التحكيم الدولي الخاص ص ٨٥ ومايليها .

وبهذه الصفة يختلف التحكيم عن بعض الصور الأخرى فى حل المنازعات ، والتى لا تتصف بالصفة الإلزامية مثل الصلح والتوفيق ، وهو ما نوضحه فيما يلى :

التحكيم والصلح [٢]

الصلح اتفاق بين الأطراف علي إنهاء النزاع ، وغالباً ما يأتى بعد مفاوضات بين الأطراف أو من يمثلهم تنتهى بقبولهم التنازل من جانب كل منهم عن بعض مطالبه .

ويمكن أن يأتي الصلح أثناء إجراءات التحكيم أو حتى أثناء نظر النزاع أمام القضاء ، وقد يأتى قبل رفع الدعوى أو اتخاذ إجراءات التحكيم بل يتصور أن يتم الصلح قبل إثارة النزاع وبمجرد ظهور توتر فى علاقتهم ، توقياً لحدوث أى نزاع . ويتفق الصلح مع التحكيم من حيث أن من شأن كلاهما حل النزاع ، كما يتفقان فى المسائل التى يجوز أن يرد عليها أيهما « إذ تقضى المادة ١١ من قانون التحكيم المصرى فى نهايتها بأنه : لا يجوز التحكيم فى المسائل التى لا يجوز فيها الصلح » أى أن هناك بعض المسائل لا يجوز للأطراف التصالح عليها وهى ذاتها التى لا يجوز أن يرد عليها التحكيم .

كما لا يجوز لأى طرف الإتفاق على الصلح أو علي التحكيم إلا إذا كان يملك التصرف فى حقوقه .

فالمادة ٥٥٠ من القانون المدنى المصرى تقضى بأنه « يشترط فيمن يعقد صلحاً أن يكون أهلاً للتصرف بعوض فى الحقوق التى يشملها عقد الصلح ».

(٢) وقد عرفت المادة ٥٤٩ من القانون المدني الصلح بأنه « عقد يحسم به الطرفان نزاعاً قائماً أو يتوقيان به نزاعاً محتملاً ، وذلك بأن ينزل كل منهما علي وجه التقابل عن جزء من ادعائه »

كما تقضي المادة ١١ من قانون التحكيم بأنه «لا يجوز الإتفاق على التحكيم إلا للشخص الطبيعي أو الإعتباري الذى يملك التصرف فى حقوقه » .

كما يتفقان فى ضرورة الكتابة فى كل منهما فالمادة ٥٥٢ من القانون المدني تنص على أنه « لا يثبت الصلح إلا بالكتابة أو بمحضر رسمى » والمادة ١٢ من قانون التحكيم توجب كتابة إتفاق التحكيم وإلا كان باطلاً .

ويختلف الصلح عن التحكيم من حيث أن الإتفاق على مبدأ التحكيم يقيد الأطراف فلا يملك أيهما أن يعدل عنه .

أما إتفاقهما على مبدأ الصلح فلا يلزمهما إذ يملك أيهما الإلتجاء إلى القضاء لحل النزاع أو للتحكيم رغم الإتفاق على الصلح .

كما يختلفان من حيث أن إنهاء النزاع بالتحكيم يكون بقرار أو حكم مُلزِم للطرفين ، أما انهاؤه بالصلح فلا يكون إلا برضاء أو قبول الطرفين بنتيجة حل النزاع .

كما أن إنهاء النزاع بالتحكيم يكون من جانب طرف ثالث وهو المحكم بينما ينبع حل النزاع صلحاً من كلا الطرفين .

التحكيم والتوفيق :

التوفيق هو قبول الأطراف تكليف موفق أو موفقين لحل النزاع ، ويتولي الموفق تحديد المسائل محل الخلاف بين الأطراف لمحاولة تضييق شقة هذا الخلاف ، باقتراح حل وسط يقبله الطرفان المتنازعين .

ويتفق التوفيق مع التحكيم من حيث أن كلاهما يهدف إلى حل النزاع . كما أن المسائل التي يجوز أن يرد عليها التحكيم هى التى يجوز الإتفاق على التوفيق فى شأنها ، وهى المسائل التى تقبل الصلح .

ويختلف التوفيق عن التحكيم من حيث أن طريق التحكيم ملزم فمن بدأه وأقدم على أول خطوة فيه يلتزم بالسير فيه إلي نهايته ، فلا يملك التراجع في منتصف الطريق .

أما طريق التوفيق فهو غير ملزم ، إذ يملك من إتفق علي الإلتجاء إليه أن يعدل ، فيلجأ للتحكيم أو للقضاء دون تثريب عليه ، حتى لو كان الموفق قد بدأ فى القيام بعمله ، ومضى فيه أو أنهاه .

كما يختلفان من حيث أن قرار التحكيم نهائى وملزم للأطراف فيلتزمان بالتقيد به ، كما لا يجوز لهما - كقاعدة عامة - الطعن فيه أما قرار الموفق ، فلا يلزم الأطراف ، إذ يملك أيهما رفضه أو عدم التقيد به ، فهو مجرد توصية أو اقتراح .

مراحل التحكيم :

متى إتفق الأطراف على حل نزاعهم بالتحكيم ، فإن قيام النزاع يؤدى بالضرورة إلى قيام خصومة التحكيم ، وتبدأ بتشكيل هيئة التحكيم ، وهى مسألة دقيقة ، إذ يتوقف عليها نجاح التحكيم أو فشله ، فالتوصل للمحكم المحايد الموضوعى هو هدف كل طرف يلجأ لطريق التحكيم .

وبتشكيل هيئة التحكيم تبدأ الإجراءات التى تعتبر العمود الفقرى الذى يقيم نظام التحكيم ، والسياج الذى يضمن شرعيته ويحتاج الأمر للتعرف على قواعد الإجراءات التى يتعين اتباعها حتى إصدار الحكم فصلاً فى النزاع .

ويلزم تحديد مقر التحكيم واللغة المستخدمة والقانون الواجب التطبيق ، إذ أن مدى صحة إتفاق التحكيم أو أي إجراء من الإجراءات التي تتخذ بشأنه تتوقف على معرفة القانون المطبق عليه .

وإذا كان من المتصور إخضاع مختلف مراحل التحكيم لقانون واحد إلا أنه يتصور أيضاً أن تخضع كل مرحلة لقانون أو لأكثر من قانون ، والأصل أن يحدد الأطراف إرادتهم فى هذا الشأن بصورة واضحة ، لأن أى قصور أو غموض فى هذا الشأن يؤدى إلي زيادة سلطة المحكم من ناحية ، وإلى اثارة المشكلات من ناحية أخرى ، فكلما أحكم الأطراف صياغة العقد وإعمال إرادتهم بإختيار ما يحق لهم إختياره من أمور التحكيم الذى يحل نزاعهم كلما تحددت السلطة التقديرية التى يتمتع بها المحكم، وقلت احتمالات الطعن فى أو المعارضة فى تنفيذه بعد صدوره وقد يبدو إصدار حكم التحكيم بمثابة المرحلة الأخيرة في التحكيم ، فيه يتم الفصل فى النزاع وتحقيق غاية المتنازعين ، إلا أن إصدار الحكم يعتبر – من ناحية – أخرى إيذاناً بمرحلة جديدة تبدأ فيها محاولات عرقلة تنفيذ الحكم بالطعن فيه أو محاولة إبطاله أو إيقاف أو رفض تنفيذه ، كما تبدأ أيضاً محاولات التنفيذ والإحتجاج به .

وهذا لا ينفي من ناحية أخرى احتمال رضا الطرفين بالحكم وقبولهما تنفيذه اختياريا ، فيوفران علي أنفسهما من ناحية مشقة متابعة سبل المعارضة في الحكم ، ومن ناحية أخرى اتخاذ اجراءات التنفيذ .

وقد تبدو الصعوبة بالنسبة للتحكيم في المنازعات التي تثيرها معاملات التجارة الدولية ، فى أنها يندر أن تتخذ جميع مراحلها في دولة واحدة بل عادة ما تتم في أكثر من دولة ، وغالباً ما يطبق فى شأنها أكثر من قانون سواء أكانت قوانين دول أو لوائح مراكز تحكيم أو معاهدات ومواثيق دولية ، من هنا يبدو التحكيم كما شبهنا من قبل كالبحر متلاطم الأمواج ، لذا فهو يحتاج إلى المزيد من الدراسة والبحث والتدقيق ، ولتحديد قواعده وتجنب مثالبه ، واغتنام فوائده .

مركز حقوق عين شمس للتحكيم :

يعد إنشاء المركز إضافة لها وزنها لدعم الجهود التي تبذلها الدولة من أجل تهيئة مناخ صالح للاستثمار ، وإزالة ما يمكن أن يعترض طريقه من منازعات تعوق مسيرته لتحقيق التنمية الاقتصادية والاجتماعية ، فضلاً عما نأملة من دور فى نشر وزيادة الوعي بأهمية التحكيم وضرورته فى العصر الحالى وإيضاح قواعده للمهتمين والمتخصصين . وخلق كوادر من شباب المحكمين العرب القادرين على التصدى لقضايا التحكيم بوعى ودراية بالمصالح العربية القومية تلافياً لما يمكن أن تتحمله دولنا العربية من خسائر مالية واقتصادية من جراء عدم الإلمام بالتحكيم بعد أن غدا من أهم أدوات معاملات التجارة الدولية فى القرن الحادى والعشرين .

ويكفي لتصدى المركز للاشراف على حل مختلف المنازعات صلحاً وتوفيقاً وتحكيماً أن يتفق أطراف أى علاقة أو نزاع على تسوية نزاعهم أو ما يمكن أن يثور بينهم من منازعات صلحاً وتوفيقاً وتحكيماً فى إطار « مركز حقوق عين شمس للتحكيم » ويطبق المركز لائحته الخاصة المتفقة مع قواعد الانسترال UNCITRAL ونموذج قانونها ، وتكملها أحكام القانون المصرى المستمد من نموذج قانون لجنة الأمم المتحدة لقانون التجارة الدولى UNCITRAL.

ولا شك في تمتع الأطراف بالحق في إدخال ما يرغبون فيه من تعديلات علي لائحة المركز أو الإتفاق على تطبيق قواعد الانسترال أو غرفة التجارة الدولية أو أحكام القانون المصرى .

ونعرض فيما يلي لائحة المركز وقرار انشائه :

أنشيء المركز تحت اسم مركز حقوق عين شمس للتحكيم وذلك بناء على قرار وزير التعليم العالى ورئيس المجلس الأعلى لجامعات رقم ٢٣١ لسنة ١٩٩٧.

وهو وحدة ذات طابع خاص تتمتع باستقلال فنى واداري ومالى - ومقره كلية الحقوق جامعة عين شمس بمدينة القاهرة .

اهداف المركز :

يستهدف المركز بصفة عامة ، توفير قاعدة علمية راسخة للنهوض بمجالات التحكيم والتسوية الودية للمنازعات ، وعلي النحو الذى يساهم في الربط ما بين النشاط الجامعي وخدمة المجتمع في التنمية الإقتصادية والنهضة الصناعية والتجارية .

ويباشر المركز في سبيل ذلك الإختصاصات الآتية على وجه الخصوص :

(١) توفير الإمكانيات الذاتية التي تسمح لذوى الشأن بحل منازعاتهم بطريق التحكيم وبدائله الحديثة عن طريق المركز .

(٢) القيام ببرامج متخصصة للتدريب والإعداد علي أعمال التحكيم ، وعلي النحو الذى يساهم في توفير أجيال متعاقبة من المحكمين ورفع كفاءتهم بصورة مستمرة .

(٣) الإشراف علي إجراء الدراسات والبحوث الأكاديمية العلمية في مجال التحكيم ، علي النحو الذى يحقق تنمية الوعي التحكيمي لدى الأفراد والهيئات والمؤسسات المختلفة .

(٤) تنظيم الدورات والمؤتمرات المتعلقة بالتحكيم .

(٥) تكوين مكتبة متخصصة في مجالات التحكيم تتضمن بصفة خاصة المؤلفات والمطبوعات المتعلقة بوسائل حسم المنازعات ، وللمركز إصدار الدوريات والنشرات المتعلقة بنشاطه .

(٦) تكوين قاعدة متكاملة ومتجددة للمحكمين والخبراء والأجانب المعتمدين من المركز سواء للقيام بأعمال التحكيم أو لأعداد تقارير الخبرة أو الخدمات الاستشارية .

(٧) إعداد قوائم متكاملة ومتجددة للمحكمين والخبراء الوطنيين والأجانب المعتمدين من المركز ، سواء للقيام بأعمال التحكيم أو لإعداد تقارير الخبرة أو الخدمات الاستشارية .

(٨) التعاون وتنمية الروابط مع مراكز التحكيم الأخرى في مصر أو الخارج . ويتولي ادارة المركز مجلس الإدارة وهو يضم نخبة من أساتذة الجامعات ورجال الأعمال والشخصيات البارزة في مجال التحكيم ومجالات الصناعة والتجارة والاستثمار .

ويوفر المركز كافة الترتيبات والتسهيلات والمساعدات للقيام بإجراءات التحكيم ، ويتضمن ذلك توفير المكان المناسب لجلسات هيئة التحكيم وكافة الأعمال الإدارية اللازمة كالترجمة وحفظ المستندات وأوراق التحكيم .

المحاماة فى تجردها عن القيود تسمو إلى أرفع منزلة بدون أن تفقد شيئاً من حريتها ، وهى كالفضيلة فى ترفعها عن التبرج ، تستطيع أن تجعل المرء نبيلاً بغير ولادة ، غنياً بلا مال ، رفيعاً من غير حاجة إلى لقب ، سعيداً بغير ثروة .

القاضى الفرنسى أجسو

تسوية المنازعات المتعلقة بالملكية الفكرية

السفير الدكتور/ **منير زهران**

خلفية موضوعات الملكية الفكرية وما تتعرض له من منازعات:

تساهم المنظمة العالمية للملكية الفكرية "WIPO" فى تعزيز وإثراء الحياة الإقتصادية والثقافية والإجتماعية فى مختلف الدول الأعضاء وعددها ١٧٥ دولة . والويبو كمنظمة دولية تدخل ضمن الوكالات المتخصصة لمنظومة الأمم المتحدة تقوم بدور تتزايد أهميته فى العلاقات الثقافية والإقتصادية على المستوى الدولى . فهى تهتم بحماية حقوق الملكية الفكرية فى مجالات الإختراعات والرسوم والنماذج الصناعية والعلاقات التجارية والمؤلفات و الأفلام السينمائية والمسلسلات التليفزيونية والموسيقى ، وتقدم المنظمة العالمية للملكية الفكرية المساعدة للدول الأعضاء لضمان حماية حقوق المبدعين وأصحاب الملكية الفكرية فى مختلف دول العالم .

وتعتبر الحماية الدولية للملكية الفكرية حافزاً لتشجيع الإنسان على الإبداع ، وتساهم فى إزالة القيود لتدفق العلم والتكنولوجيا عبر الحدود لدعم جهود التنمية الإقتصادية والإجتماعية ، كما تساهم الحماية الدولية للملكية الفردية فى نمو التجارة الدولية وتوفر مناخاً أفضل لتدفق السلع والخدمات فيما بين الدول سواء كانت متقدمة أو نامية .

ومن أجل التعرض لتسوية المنازعات المتعلقة بالملكية الفكرية لابد من التعرف على القواعد والأحكام الدولية التى قد ينشأ نزاع حول تطبيقها أو خلاف حول تفسيرها ، حيث يناط بالمنظمة مهام عديدة تتعلق بحماية حقوق الملكية الفكرية منها إدارة الإتفاقيات الدولية ذات الصلة وعددها واحد وعشرون إتفاقية ، وتقدم الويبو المساعدة للحكومات والمنظمات والقطاع الخاص ، وتعمل على تنسيق القواعد والإجراءات المتصلة بالملكية الفكرية وتسعى إلى تبسيطها . وأهم تلك الإتفاقيات هى :

١- إتفاقية باريس لعام ١٨٨٣: التى توفر حماية الملكية الصناعية : وهى أول وثيقة تعاهدية متعددة الأطراف توفر حماية لمواطنى كل من الدول الأطراف لأعمالهم الفكرية فى الدول الأطراف الأخرى فى مجالات الإختراعات (البراءات) والعلاقات والرسوم والنماذج الصناعية ، وقد دخلت الإتفاقية حيز النفاذ عام ١٨٨٤ .

٢- إتفاقية برن لعام ١٨٨٦ : وهى توفر حماية للمصنفات الأدبية والفنية لمساعدة الدول الأطراف فى الإتفاقية فى توفير حماية دولية لضمان حقهم فى ملكية مصنفاتهم الإبداعية والحصول على مقابل عن إنتفاع الآخرين بها ، ويشمل ذلك الآتى :

- القصص الروائية القصيرة ، وقصائد الشعر والمسرحيات .
- الأغانى والمسرحيات الغنائية والتقاسيم الموسيقية .
- الرسوم واللواحات الزيتية والمصنفات المنحوتة ورسومات الهندسة المعمارية .

وقد نشأ مكتب دولى لإدارة إتفاقية باريس ومكتب دولى آخر لإدارة إتفاقية برن . ثم اندمج المكتبان عام ١٨٩٣ ضمن إتحاد يسمى "BIRPI"

أى إتحاد المكاتب الدولية لحماية الملكية الفكرية وكان مقره برن ، وهو الأساس الذى إنبثقت عنه المنظمة العالمية للملكية الفكرية ومقرها مدينة جنيف . وفى عام ١٩٧٤ صارت منظمة الويبو إحدى الوكالات المتخصصة لمنظومة الأمم المتحدة وهى تشرف على إدارة إحدى وعشرين إتفاقية أهمها :

١- **إتفاقية باريس** : بشأن حماية الملكية الصناعية .

٢- **إتفاقية برن** : بشأن حماية المصنفات الفنية والأدبية .

٣- **إتفاقية روما** : بشأن حماية فنانى الأداء ومنتجى التسجيلات الصوتية وهيئات الإذاعة .

٤- **إتفاقية جنيف** : بشأن حماية منتجى الفونوغراف من إستنساخ أعمالهم دون تصريح .

٥- **معاهدة نيروبى** : بشأن حماية الرمز الأولومبى :

٦- **إتفاق مدريد** : بشأن قمع البيانات الزائفة والضالة حول مصدر السلع .

٧- **إتفاقية بروكسل** : بشأن توزيع الإشارات الحاملة للبرامج المرسلة عبر التوابع الصناعية .

٨- معاهدة حق المؤلف .

٩- معاهدة الأداء والتسجيل الصوتى .

إن إتفاقيتى باريس وبرن تمثلان حَجَر الزاوية بالنسبة لنظام إتفاقية أوجه التجارة المتعلقة بالملكية الفكرية "TRIPS" التى تدخل ضمن إتفاقية إنشاء المنظمة العالمية للتجارة ، ومع ذلك فإن المعاهدات التى أبرمت فيما بعد أدت إلى توسيع نطاق الحماية المقدمة لحقوق الملكية الفكرية مع مراعاة التطورات التكنولوجية والمجالات الجديدة فى هذا الشأن مثل معاهدتى الويبو حول حق المؤلف وحول الأداء والتسجيل الصوتى . هاتان المعاهدتان بلورتا قواعد أساسية لتحديث الحماية الدولية لحق المؤلف والحقوق المجاورة لمواكبة التحديث فى نقل المعلومات عبر شبكة الإنترنت .

ويزداد دور المنظمة العالمية للملكية الفكرية (ويبو) أهمية فى تسهيل الإنتفاع بأنظمة تسجيل الملكية الفكرية على المستويين الوطنى والدولى من خلال تبسيط وتنسيق تلك الإجراءات .

وقد تنشأ منازعات حول حقوق الملكية الفكرية على المستوى الوطنى وتتولاها المحاكم الوطنية بل أن بعض الدول أنشأت محاكم مختصصة لتسوية المنازعات المتعلقة بالملكية الفكرية مثل تايلاند ، وهناك طرق وآليات لتسوية المنازعات ذات الصلة على المستوى الدولى ونشير بصفة خاصة إلى الأطُر والسبل التى أتاحتها كل من المنظمة العالمية للملكية الفكرية "WIPO" والمنظمة العالمية للتجارة "WTO " .

هناك حاجة ماسة خاصة لدى الدول النامية لتوفير آليات سريعة واقتصادية لتسوية المنازعات التجارية المتعلقة بالملكية الفكرية ، وتزويد الأطراف بسبل بديلة للإجراءات القضائية الطويلة وباهظة التكاليف ، خاصة أن تلك المنازعات تؤثر على حركة تدفق السلع والخدمات فيما بين الدول كما تؤثر فى جهود التنمية الاقتصادية والإجتماعية فى الدول النامية لما لطبيعة تلك المنازعات من تأثير مباشر على تدفق الاستثمارات وحركات رؤوس الأموال ونقل التكنولوجيا ذات الصلة ، وقد تزايدت الحاجة لآليات تسوية المنازعات مع تزايد التجارة الإلكترونية ، وأمام ذلك تجد الدول الأعضاء أمامها أسلوبين لتسوية المنازعات فى إطار كل من المنظمتين أى الويبو والمنظمة العالمية للتجارة "WTO".

أولاً: تسوية المنازعات التي تنشأ فيما بين الدول أو فيما بين الدول والمنظمات الدولية في مجال الملكية الفكرية في المنظمة العالمية للملكية الفكرية "WIPO" .

جرى التداول في المنظمة العالمية للملكية الفكرية حول إعداد مشروع معاهدة لتسوية المنازعات التي تنشأ فيما بين الدول أو بين الدول والمنظمات الدولية حول الملكية الفكرية ، بحيث تساعد تلك المعاهدة متعددة الأطراف لدى إبرامها على تشجيع وحماية الملكية الفردية وتنفيذ الإلتزامات الدولية ذات الصلة من خلال ضمان تفسير موحد لتنفيذ الأحكام التي تضمها إتفاقيات دولية تتعلق بالملكية الفكرية .

معاهدة تسوية المنازعات حول الملكية الفكرية فيما بين الدول :

نظمت المنظمة العالمية للملكية الفكرية (ويبو) منذ عام ١٩٩٠ ثمانية إجتماعات للخبراء عقد آخرها في يوليو ١٩٩٦ لصياغة مشروع معاهدة لتسوية المنازعات التي تنشأ فيما بين الدول حول الملكية الفكرية . واستندت المناقشات إلى مذكرات أعدها المكتب الدولي (سكرتارية المنظمة) حول المبادئ التي تحكم تسوية المنازعات والتي يمكن مرعاتها في صياغة المعاهدة إضافة إلى المعاهدات التي سبق إبرامها ثنائياً أو إقليمياً في هذا المجال ثم مذكرات أعدها المكتب الدولي تضمنت تطويراً لمشروع معاهدة متعددة الأطراف حول الملكية الفكرية .

وقد عقد الإجتماع الثامن للخبراء في يوليو ١٩٩٦ بعد إنتهاء جولة أوروجواي للمفاوضات التجارية متعددة الأطراف والتي تمخضت عن إنشاء المنظمة العالمية للتجارة والتي بدأت نشاطها في أول يناير ١٩٩٥ كما بدأ نظام تسوية المنازعات في تلك المنظمة في العمل بما في ذلك تسوية المنازعات المتعلقة بتنفيذ إتفاقية أوجه الملكية الفكرية المتصلة بالتجارة "TRIPS" . وعلى ضوء ذلك عكف إجتماع الخبراء على مناقشة المسائل الآتية :

١- ماهية علاقة نظام تسوية المنازعات الذي يطرحه مشروع معاهدة الويبو وغيره من أنظمة تسوية المنازعات القائمة بما في ذلك نظام تسوية المنازعات الذي أنشأته المنظمة العالمية للتجارة "WTO" خاصة بالنسبة لتسوية المنازعات المتعلقة بإتفاقية أوجه الملكية الفكرية ذات الصلة بالتجارة "TRIPS" .

٢- نطاق المشاركة في إجراءات التحكيم لدول أو تنظيمات أو وحدات ليست طرفاً في المعاهدة ذات الصلة بالنزاع .

٣- العلاقة بين عدد الأطراف المتعاقدة اللازم توافره لتوفير النصاب الذي يلزم إكتماله حتى تعتمد الجمعية العامة "ASSEMBLY" مشروع المعاهدة، وتقبل الأطراف المتعاقدة بنظام تسوية المنازعات للويبو ودخوله حيز النفاذ .

٤- عما إذا كان من الممكن لأحد الأطراف المتعاقدة أن يقدم إعلاناً أو يتخذ موقفاً- من خلال الإجراءات التي يوفرها نظام تسوية المنازعات - حول الإلتزامات المنبثقة من المعاهدة ذات الصلة وإذا كان هناك إنتهاك لها .

وعلى ضوء الإجتماع الثامن للخبراء في منظمة الويبو تم طرح سؤال إضافي حول إمكانية الدعوة لمؤتمر دبلوماسي للمناقشة النهائية وإعتماد مشروع المعاهدة ، وجرت مداولات حول هذا السؤال في

إجتماع الجمعية العامة للويبو التى عقدت فى سبتمبر أكتوبر ١٩٩٦ ، حيث كان يلزم فى هذه الحالة أن تقرر الجمعية العامة مسألتين هما :

(أ) تدبير الإعتمادات اللازمة فى مشروع برنامج وميزانية المنظمة للسنتين ٩٨/٩٩.

(ب) أن يقوم المكتب الدولى (سكرتارية الويبو) بإعداد مشروع معدل للمعاهدة مع مذكرات تفسيرية واللوائح اللازمة لذلك .

وكان يلزم لذلك التعريف على ما إذا كانت هناك موافقة من الدول الأعضاء فى الويبو على الدعوة لعقد مؤتمر دبلوماسي وبالتالى تحديد تاريخ ومكان إنعقاد المؤتمر أولاً وقبل توفير الإعتمادات فى مشروع برنامج وميزانية المنظمة للفترة ٩٨/١٩٩٩.

مصير مشروع المعاهدة :

- فى الجمعية العامة للويبو فى أكتوبر ١٩٩٦ أيدت الدول النامية وفقاً لما عبر عنه الناطقون بإسم أفريقيا وآسيا وأمريكا اللاتينية والكاريبى - وساندهم وفد الصين - أيدت عقد مؤتمر المفوضين أو ما يسمى بالمؤتمر الدبلوماسى فى أواخر ١٩٩٧ أو أوائل عام ١٩٩٨ لإعداد الصياغة النهائية لمعاهدة الويبو لتسوية المنازعات وأيدهم فى ذلك وفد أيرلندا نيابة عن الإتحاد الأوروبى مع تفضيل أن يسبق المؤتمر إجتماع تابع للجنة الخبراء للإتفاق على الموضوعات التى كانت معلقة ، كما أبدت وفود سويسرا والإتحاد الروسى موافقة هذا الموقف .

- وقد تزعمت الولايات المتحدة المعارضة لعقد مثل هذا المؤتمر بحجة أن هناك نظام لتسوية المنازعات قد بدأ العمل به فى المنظمة العالمية للتجارة "WTO". ولم يتم إختيار مدى كفاءته حينئذ ، ومع ذلك لم يمانع الوفد الأمريكى من الدعوة لإجتماع إضافى للجنة الخبراء لتقييم تجربة نظام تسوية المنازعات فى المنظمة العالمية للتجارة ومقارنته بالنظام الذى يقترحه مشروع معاهدة الويبو لتسوية المنازعات وغيره من نظم تسوية المنازعات ، وجنحت عدة وفود من الدول المتقدمة المنحنى الذى سلكه الوفد الأمريكى خاصة وفود اليابان ونيوزيلندا وكندا واستراليا .

- قدم مدير عام الويبو حلاً توفيقياً بين مواقف فريقى العمل واعتمدته الجمعية العامة على النحو الآتى :

- أن يتضمن مشروع البرنامج والميزانية للفترة ٩٨/١٩٩٩ بندا يتعلق بتنظيم مؤتمر دبلوماسى فى النصف الأول من ١٩٩٨ .

- أن يقوم المكتب الدولى بإعداد المستندات اللازمة للمؤتمر الدبلوماسى قبل أبريل ١٩٩٧ وتوزيعها على الدول الأعضاء .

- أن تنظر الجمعية العامة للويبو لدى إجتماعها التالى فى سبتمبر /أكتوبر ١٩٩٧ فى أمر البند المقترح إدماجه فى مشروع برنامج وميزانية الفترة ٩٨/١٩٩٩ على ضوء مضمون المستندات التى تم تكليف المكتب الدولى بإعدادها وعلى ضوء تجربة نظام تسوية المنازعات للمنظمة العالمية للتجارة . وفى الدورة الحادية والعشرين للجمعية العامة للويبو فى سبتمبر/أكتوبر ١٩٩٧ جرت مداولات حول نفس الموضوع على ضوء الوثائق التى أعددها المكتب الدولى وتم توزعها على الدول الأعضاء وانتهى الأمر بتعليق الموضوع والحاجة لإستمرار المشاورات فيما بين الدول الأعضاء حول ما إذا كان يتم الدعوة لمؤتمر دبلوماسى فى تاريخ لاحق ، وما إذا كان يتم إدارج إعتمادات هذا المؤتمر فى برنامج ميزانية ٩٨/١٩٩٩. وأمكن إستخلاص الإتجاهات الآتية :

- كان الإتحاد الأوربى فى صالح إنشاء نظام لتسوية المنازعات فى إطار الويبو ، ومع ذلك يلزم تسوية بعض المسائل المعلقة قبل الدعوة للمؤتمر الدبلوماسى ، وخاصة الصلة بين نظام تسوية المنازعات فى المنظمة العالمية للتجارة والنظام المقترح إنشائه وفقاً لمشروع معاهدة الوايبو ، وهو الأمر الذى يحتاج إلى مشاورات إضافية قبل الدعوة للمؤتمر الدبلوماسى . وقد أيد هذا الموقف مجموعة دول أمريكا اللاتينية والكاريبى والمجموعة الأفريقية والمجر .

- كانت وفود البرازيل وجمهورية كوريا وإسرائيل والجزائر قاطعة فى تأييد إنشاء نظام الويبو لتسوية المنازعات المتعلقة بالملكية الفكرية خاصة أن هناك دول أعضاء فى الوايبو ليسوا فى أعضاء فى المنظمة العالمية للتجارة ، كما أن نظام تسوية المنازعات فى المنظمة العالمية للتجارة لا يعطى ضماناً لتسوية جميع المنازعات المتعلقة بالملكية الفكرية ، حيث لا يشمل نظام المنظمة العالمية للتجارة معاهدات حق المؤلف والفونوغراف والأداء الفنى "preformance"

- هذا بينما كانت وفود الولايات المتحدة - تؤيدها اليابان وأستراليا وكندا - ضد عقد المؤتمر الدبلوماسى أو إنشاء نظان لتسوية المنازعات فى الويبو - بل أن الولايات المتحدة هددت فى حالة ما إذا أبرمت معاهدة فى هذا الشأن فلن تنظم ... الخ .

ثانياً: آليات تسوية المنازعات فيما بين الأفراد والشركات ذات الصلة بالملكية الفكرية فى المنظمة العالمية للملكية الفكرية إزاء تجميد مشروع معاهدة الويبو لتسوية المنازعات فيما بين الدول أو فيما بين الدول والمنظمات الدولية ، وتلبية لحاجة الدول الأعضاء فى منظمة الويبو لتوفير سبل سريعة ومبسطة لفض المنازعات المتعلقة بالملكية الفكرية نشأ فى تلك المنظمة مركز الويبو للتحكيم والوساطة ، وهو المركز المختص بتقديم المساعدة لتسوية المنازعات التى تنشأ بين الأفراد أو بينهم وبين الشركات . ويحتفظ المركز بقائمة تضم أكثر من ٨٠٠ محكم أو وسيط ينتمون إلى سبعين دولة . ويتولى هؤلاء الوسطاء أو المحكمون متابعة إجراءات تسوية المنازعات وفقاً لقواعد منظمة الويبو . ويمكن متابعة الإجراءات فى أى من الدول العضاء وباللغة التى يتم الإتفاق عليها ووفقاً للقوانين والتشريعات الوطنية والإتفاقات الدولية ذات الصلة بموضوع النزاع ، مع توفير المرونة الكافية للتحكيم أو الوساطة .

وتتميز إجراءات المنظمة العالمية للملكية الفكرية بالفعالية وإنخفاض التكاليف مقارنة مع تكاليف عمليات التحكم الدولية ، وهى وسيلة مثمرة من حيث المدة أيضاً لتفادى إجراءات التقاضى على المستويات الوطنية أو التحكيم على المستوى الدولى . وهو ما يفيد بصفة خاصة فى حالات المنازعات المتعلقة بالتجارة الإلكترونية التى يكون أطرافها شركات صغيرة أو متوسطة فى الوقت التى تستحوذ فيه المشروعات الصغيرة والمتوسطة على ما يزيد على ٩٠٪ من النشاط الإقتصادى فى مختلف الدول .

وفى سنة ١٩٩٩ إعتمدت هيئة الإنترنت المعنية بالأسماء والأرقام مركز الويبو لإدارة القضايا المودعة بناء على السياسة الموحدة لتسوية المنازعات المتعلقة بأسماء الحقول "domain Names" والتى وضعتها هيئة الإنترنت . وتعكس تلك السياسة التوصيات التى تقدمت بها الويبو فى تقريرها حول مشروع أسماء الحقول المسجل على شبكة الإنترنت .

وبدأ مركز الويبو فى النظر فى تلك الدعاوى إعتباراً من ديسمبر ١٩٩٩ . وأصبح المركز يتلقى منذ بداية عام ٢٠٠٠ أربع دعاوى يومياً فى هذا المجال ويتيح المركز أيضاً أنظمة لتسوية المنازعات تسمح للأطراف المتنازعة بالإتصال ببعضها البعض عبر شبكة الإنترنت دون تواجدها فى موقع واحد وهو ما يساعد على اختصار الوقت وخفض تكاليف تسوية المنازعات بالإضافة إلى تبسيط الإجراءات .

ولمنظمة الويبو آليات لتسوية المنازعات من خلال الوساطة والتحكيم ، والتحكيم المعجل ويشرف عليها وحدة تسمى مركز الويبو للتحكيم .

١- الوساطة والتحكم :

يمكن اللجوء للوساطة أو التحكم فى حالة نشوء نزاع بين طرفين بينهما عقد ينص على إخضاع جميع المنازعات التى نشأت أو قد تنشأ بينهما أو بعض تلك المنازعات للوساطة أو للتحكيك . ويجوز أن يكون إتفاق الوساطة أو التحكيم فى شكل بند مدرج فى العقد أو فى شكل أتفاق منفصل .

ويمكن تعيين وسيط واحد أو عدد من الوسطاء وقد تقتصر الوساطة على مُحَكم واحد أو تضم عدداً من المحكمين فى حالة تعيين أكثر من محكم ، ويسمى فى هذه الحالة فريق التحكم "PANEL" .

ويتولى ترتيب الوساطة أو التحكيم فى منظمة الويبو مركز الوايبو للتحكيم ، ويتولى المركز تعيين الوسيط بعد التشاور بين الطرفين ، إلا فى حالة ما إذا كان الطرفان قد إتفقا فيما بينهما على شخص الوسيط أو الوسطاء .

وفى حالة التحكيم يتكون فريق التحكيم من عدد المحكمين الذى إتفق عليه الطرفان ، وفى حالة ما إذا لم يَكنْ الطرفان قد إتفقا على عدد من المحكمين فإن التحكيم يتولاه شخص واحد ، إلا إذا رأى مركز الويبو - بما له من سلطة تقديرية ، أنه من المناسب تكوين فريق التحكيم من ثلاثة محكمين بما يتفق مع ظروف كا قضية .

وفى حالة عدم إتفاق الطرفين على تعيين شخص المحكم ولم يتم تعيين المحكم المنفرد خلال المهلة التى أتفق عليها الطرفان أو خلال ٣٠ يوماً بعد الشروع فى التحكيم فأن تعيين المحكم يتم من خلال مركز الويبو للتحكيم

وإذا تعلق الأمر بتعيين ثلاثة محكمين ولم يكن الطرفان قد أتفقا على إجراء للتعيين. فأن المدعى يقوم بتعيين شخصية كمحكم فى طلب التحكيم ، ويعين المدعى عليه محكماً آخر فى غضون ٣٠ يوماً إعتباراً من تسليمه طلب التحكيم ، ويتولى المحكمان المعينان من الطرفين - فى غضون ٢٠ يوماً بعد تعيين المحكم الثانى - تعيين محكم ثالث يتولى رئاسة فريق التحكم . ويتبع أسلوباً مشابهاً فى حالة ما إذا كان تقدير مركز التحكيم أن النزاع يستلزم ثلاثة محكمين .

ويلزم أن يكون المحكم محايداً ومستقلاً وفقاً لضمانات منصوص عليها فى نظام الوايبو للتحكيم . وينبغى سماع دعوى التحكيم وإعلان إختتام الإجراءات خلال مهلة لا تزيد على تسعة أشهر بعد تسليم بيان الدفاع أو إنشاء محكمة التحكيم ، وينبغى إتخاذ قرار التحكيم خلال الأشهر الثلاثة اللاحقة لذلك . وإذا لم تتمكن محكمة التحكيم من ذلك (خلال مهلة الثلاثة أشهر) ترسل محكمة التحكيم إلى مركز الويبو للتحكيم تقريراً مرحلياً عن التحكيم ومذكرة كتابية تشرح فيها أسباب التأخير .

ويقبول التحكم بناء على هذا النظام يلتزم الطرفان بتنفيذ قرار التحكيم دون إبطاء ، ويتنازلان عن حقهما فى أى نوع من الأستئناف أو التقاضى أمام محكمة أو سلطة قضائية أخرى . ويكون قرار التحكيم نافذاً وملزماً للطرفين .

٢- الوسلطة المتبوعة بالتحكيم:

ويمكن أن يتفق الطرفان على أن أى نزاع أو خلاف ينشأ بينهما حول العقد المرم بينهما يحال إلى الوساطة ، وفى حالة عدم التوصل إلى تسوية للنزاع من خلال الوساطة فى غضون مهملة معينة(مثلاً ٦٠أو ٩٠يوماً) من تاريخ الشروع فى الوساطة . فإن النزاع يحال إلى التحكيم لتسويته تسوية نهائية وفقاً لنظام الويبو للتحكيم .

٣- التحكيم المعجل :

نظام الويبو بشأن التحكيم المعجل هو نفس نظام الويبو بشأن التحكيم بعد تعديله حتى يمكن مباشرة التحكيم فى وقت أقصر وبتكاليف أقل عبئاً ، وذلك بإختصار المهملات الزمنية وإقتصار التحكيم على محكم واحد ، وتكثيف الجلسات بحيث ينتهى التحكيم فى ثلاثة أشهر بدلاً من التسعة أشهر المنصوص عليها فى نظام الويبو للتحكيم ، وفى حالة عدم تمكن الطرفين من تعيين المحكم المنفرد خلال ١٥يوماً بعد الشروع فى التحكيم يتولى مركز الويبو للتحكيم تعيين المحكم المنفرد ، وإذا إتفق الطرفان على تسوية للنزاع قبل إتخاذ قرار التحكيم فإنه يتوجب على فريق التحكم إنهاء الإجراءات وإثبات التسوية فى شكل قرار تحكيم بإتفاق الطرفين - إذا طلبا ذلك ، ولا تكون محكمة التحكيم ملزمة فى هذه الحالة بتسبيب قرار التحكيم مثلما يحدث فى حالة التسوية من خلال التحكيم العادى للويبو .

ثالثاً : تسوية المنازعات المتصلة بالملكية الفكرية فيما بين الحكومات فى المنظمة العالمية للتجارة "WTO" :

جاءت إتفاقية أوجه الملكية الفكرية المتعلقة بالتجارة "TRIPS" التى ضمنتها نتائج جولة أوروجواى للمفاوضات التجارية متعددة الأطراف والتى وقعت نتائجها ضمن إتفاقية إنشاء المنظمة العالمية للتجارة فى مراكش عام ١٩٤٤ وبدأ تنفيذها فى أول يناير ١٩٩٥ . وقد تم التفاوض حول إتفاقية تريبس فى جولة أوروجواى على ضوء تأثر نمو التجارة الدولية سلباً فى حالة تطبيق معايير مختلفة فى مختلف الدول الأعضاء لحماية الملكية الفكرية ، كما أن التساهيل فى مدى حماية تلك الحقوق أو عدم تطبيقها بشكل فعال يشجع تجارة السلع المقلدة والقرصنة التجارية . الأمر الذى يلحق الضرر بمصالح مشروعة لبعض المنتجين والصناعات التى لحقها الضرر والتى حصلت عليها بطريقة شرعية ، وكان هذا هو الباعث وراء التفاوض حول أتفاقية TRIPS لوضع معايير تمثل الحد الأدنى لحماية حقوق الملكية الفكرية .

ولم يكن إبرام هذه الإتفاقية وارد منذ بداية جولة أوروجواى وإنما فرضتها الدول المتقدمة فرضاً على باقى الأطراف حماية لمنتجاتها من التقليد ثم التجارة فيها على المستويين الوطنى والدولى ، وكان وراء هذه الضغوط كبار المنتجين من الدول المتقدمة والذين تتزعمهم الشركات عبر القومية الكبرى "TNCS" .

الإجراءات وسبل حماية وتنفيذ وتحدد إتفاقية تريبس هذه الحقوق . وتنشئ الإتفاقية آلية للتشاور والرقابة على المستوى الدولى لنتأكد من إحترام هذه المعايير على المستوى الوطنى فى الدول الأعضاء .

وتستند إتفاقية TRIPS إلى الإتفاقيات الدولية القائمة بشأن غالبية حقوق الملكية الفكرية والتى تشرف على تطبيقها منظمة الويبو ، وتنطبق أحكامها على حقوق الملكية الفكرية التالية :

- براءات الأختراع
- حقوق المؤلف وما يتصل بها من حقوق .
- العلامات التجارية .
- التصميمات الصناعية .
- التصميمات التخطيطية للدوائر المتكاملة .
- المعلومات السرية .
- المؤشرات الجغرافية .

وتحدد الإتفاقية إجراءات للتشاور بين الحكومات عندما يعتقد أحد الأطراف أن الممارسات أو الشروط التى تفرضها شركة من بلد آخر لمنح ترخيص تعتبر تعسفية فى تطبيق الإتفاقية أو تؤثر تأثيراً سلبياً على المنافسة .

وتنص الإتفاقية على فترة إنتقالية لمدة سنة للدول المتقدمة لتوفيق قوانينها وإجراءاتها مع إتفاقية التربس - وخمس سنوات للدول النامية لتوفيق تشريعات الملكية الفكرية فيها مع أحكام الإتفاقية ، وتمتد الفترة الإنتقالية إلى عشر سنوات بالنسبة للدول الأقل نمواً .

وباستثناء الإلتزام بحماية المنتجات الصيدلية والكيمائية فى الدول النامية بعد عشر سنوات منذ بدء تنفيذ الإتفاقية - أى حتى نهاية عام ٢٠٠٤ - تؤدى إتفاقية تربس إلى تنسيق كبير بين معايير حماية حقوق الملكية الفكرية فى مختلف أنحاء العالم إعتباراً من أول يناير ٢٠٠٠ حتى تنتهى الفترة الإنتقالية الممنوحة للدول النامية والدول التى تمر بمرحلة التحول إلى إقتصاد السوق "countries In Transition" .

وفى حالة إنتهاك حقوق الملكية الفكرية تشترط المادة ٦١ من إتفاقية تربس تطبيق الإجراءات والعقوبات الجنائية على الأقل فى حالة التقليد المتعمد للعلامات التجارية أو إنتهاك حقوق المؤلف تجارياً ، أن تتناسب عقوبة الحبس أو الغرامة مع العقوبة المطبقة فى حالة الجرائم ذات الخطورة المماثلة بما يشكل ردعاً كافياً لمنع تكرار تلك الإنتهاكات .

وتشمل الجزاءات حجز ومصادرة وإتلاف السلع المقلدة وأى مواد أو معدات تستخدم فى صناعتها . وهكذا ينشئ إتفاق تربس الحد الأدنى من القواعد والمعايير التى يمكن للدول الأعضاء الإضافة إليها بإصدار تشريعات أقوى و تطبيق حماية أعلى للملكية الفكرية . ولا يكفى هنا القول بأنه مجرد التصديق على إتفاقية إنشاء المنظمة العالمية للتجارة - وما تتضمنه من إتفاقيات ومنها إتفاقية التربس - تصبح جزءاً من التشريع الوطنى يلزم تطبيقه وإنما يلزم فى حالة المادة ٦١ من إتفاقية تربس إصدار تشريع وطنى إضافى لتحديد العقوبات والجزاءات المدنية والجنائية إعمالاً لهذه الإتفاقية .

وتقضى المادة ٦٤ من إتفاقية تربس ، تطبيق أحكام المادتين ٢٢و٢٣ من الإتفاقية العامة للتعريفات والتجارة لعام ١٩٩٤ على تسوية المنازعات التى تنشأ كنتيجة لتنفيذ أحكام إتفاقية تربس وفقاً لمذكرة التفاهم حول تسوية المنازعات للمنظمة العالمية للتجارة dispute Settlement Understanding (DSU)

وبناء عليه فإن الخلاف الذى قد ينشأ بين الحكومات حول الإلتزام بأحكام إتفاقية تربس يخضع لنظام تسوية المنازعات فى إطار المنظمة العالمية للتجارة . وهو ما يعتبر تجديداً فى إطار الملكية الفكرية ، خاصة وأن مشروع معاهدة الويبو حول تسوية المنازعات المتعلقة بالملكية الفكرية لم

يرى النور . كما أن آليات تسوية منازعات الملكية الفكرية فى منظمة الويبو تقتصر على المنازعات فيما بين الأفراد وفيما بينهم والشركات أو فيما بين الشركات ولا تنسحب إلى الحكومات .

وتنص إجراءات تسوية المنازعات فى المنظمة العالمية للتجارة على أنه فى حالة الفشل فى تسوية النزاع من خلال المشاورات فى مهلات تمتد إلى ٦٠ يوماً ، وفى حالة عدم التوصل إلى تسوية ، فإنه يمكن للدولة الشاكية رفع الأمر إلى مجلس تسوية المنازعات dispute Settlement Body (DSB) لشرح القضية ، وقد يمتد الأمر إلى شهرين إلى حين إنعقاد المجلس ، فإذا طلبت الدولة الشاكية إحالة الأمر إلى التحكيم فيمكن للدولة المشكو فى حقها طلب مهلة إضافية لإستكمال المشاورات بغية التوصل إلى تسوية على أن يعاد الأمر على الدورة التالية للمجلس . فإذا استمر النزاع وأصرت الدولة الشاكية على إحالة القضية إلى التحكيم فلا يمكن للدول المشكو فى حقها الإعتراض ، ويقرر المجلس فى هذه الحالة تشكيل فريق من المفوضين "PANEL" من شخصيات من المحكمين المتخصصين حيث تحتفظ المنظمة بقائمة يتم تحديدها لتلك الشخصيات . ويمكن لفريق المحكمين عند النظر فى النزاع الذى يجرَى التحكيم بشأنه فى مجال الملكية الفكرية أن يتشاور مع المنظمة العالمية للملكية الفكرية للإسترشاد برأيها .

ويمكن لأطراف النزاع الإستعانة بالخبراء فى شرح والدفاع عن وجهة نظر كل منهما . وإذا صدر قرار فريق المفوضين ووافقت عليه الدولة المشكو فى حقها فإنه يلزم تنفيذه ، وإذا لم توافق فأمامها فرصة الطعن فيه أمام جهاز الإستئناف Appelatee Body ويكون قرار جهاز الإستئناف ملزم فى حالة إعتماده فى مجلس تسوية المنازعات DSB ولا يمكن نقضه إلا بأغلبية الثلثين . هذا وتتمتع المنظمة العالمية للملكية الفكرية (ويبو) بصفة المراقب فى المنظمة العالمية للتجارة وخاصة مجلس التريبس "Trips Council"

رابعاً : التنسيق بين المنظمة العالمية للتجارة والمنظمة العالمية للملكية الفكرية.

بعد إنشاء المنظمة العالمية للتجارة "WTO" ودخول الإتفاقية المنشئة لها حيز النفاذ فى أول يناير ١٩٩٥ ، دخلت الأخيرة فى علاقة تعاون مع المنظمة العالمية للملكية الفكرية "WIPO" فى يناير ١٩٩٦، وذلك للحاجة للتنسيق بين المنظمتين وبصفة خاصة فيما يتعلق بإحدى الإتفاقيات التى تديرها المنظمة العالمية للتجارة وهى إتفاقية أوجه التجارة المتعلقة بالملكية الفكرية تريبس"Trips" كإحدى الإتفاقيات التى تمخضت عنها جولة أوروجواى للمفاوضات التجارية متعددة الأطراف للتجارة وما تضمها من إتفاقيات ومنها إتفاقية "Trips" والتى وقعت فى مراكش بالمغرب فى ١٥ أبريل ١٩٩٤ ، ومنها أيضا التفاهم الخاص بتسوية المنازعات فيما بين الدول الأعضاء حول تطبيق إتفاقيات المنظمة العالمية للتجارة ، ومن هنا كان يلزم التنسيق والتعاون بين المنظمتين ، فمن بين المهام المنوطة بالمنظمة العالمية للملكية الفكرية (WIPO) تسهيل وتسوية المنازعات التى تنشأ بين أعضائها أو القطاع الخاص فى مجال الملكية الفكرية بالإضافة إلى تنسيق التشريعات والإجراءات الوطنية فى مجال الملكية الفكرية ، وتقديم الخدمات فى إطار حقوق الملكية الصناعية وتبادل المعلومات فى مجال الملكية الفكرية وتقديم المساعدة القانونية والفنية للدول النامية ، وهو ما تقوم به أيضا المنظمة العالمية للتجارة فى إطار إشرافها على إدارة إتفاقية "Trips" وغيرها من الإتفاقيات التى تشرف على تطبيقها المنظمة الأخيرة .

وتتعلق إتفاقية "Trips" بحقوق الملكية الفكرية المتصلة بالتجارة مثل البراءات والعلامات التجارية والبيانات الجغرافية والرسوم والنماذج الصناعية وتصاميم الدوائر المتكاملة ، وهى أحكام تعتبر مكملة للمعاهدات والإتفاقيات التى تشرف المنظمة العالمية للملكية الفكرية "WIPO" على تطبيقها منذ أواخر القرن التاسع عشر .

وينص الإتفاق الموقع بين منظمة الويبو والمنظمة العالمية للتجارة "WTO" فى عام ١٩٩٤ على التعاون بين المنظمتين على تنفيذ إتفاقية تريبس "Trips" والإخطار عن القوانين واللوائح الوطنية ذات الصلة وتوفير المساعدات الفنية والقانونية وتحقيق التعاون الفنى بين المنظمتين لصالح الدول النامية .

وفى يوليو ١٩٩٨ شرعت المنظمتان فى القيام بمبادرة مشتركة لمساعدة الدول النامية على الوفاء بإلتزاماتها المنبثقة عن إتفاقية "Trips" عام ٢٠٠٠ أى بعد إنتهاء الفترة الإنتقالية المنصوص عليها فى الإتفاقية الأخيرة لصالح الدول النامية ، مع ملاحظة أن تعاون المنظمتين يقتصر على الدول الأعضاء فى المنظمتين ، مع مراعاة أن أعضاء المنظمة العالمية للملكية الفكرية ١٧٥ دولة بينما لم يزد عدد أعضاء "WTO" حينئذ عن ١٣٥ . بمعنى أن التنسيق والتعاون يقتصر على الدول التى تتمتع بعضوية المنظمة لأعضاء فى المنظمة العالمية للملكية الفكرية التى لم تنضم أو التى لم تنضم بعد للمنظمة العالمية للتجارة ، ومنها على المستوى العربى الجزائر وليبيا وسوريا ولبنان والسعودية والعراق واليمن والسودان .

خامسا: الخلاصة والتوصيات .

مع بداية القرن الحادى والعشرين يعتمد النمو الإقتصادى للدول النامية على قدرة إقتصاد وصناعة وتعاملات كل دولة على المنافسة على المستوى الدولى . وتعتمد هذه المنافسة بدورها على قدرة إقتصاد تلك الدول على أن تتواكب مع التقدم العلمى والتكنولوچى ، وهو ما يمكن أن يتحقق إذا تمكنت الدولة من إرساء نظام وطنى متين من الإبتكار والتجديد ضمن نظام سليم وقوى من الملكية الفكرية .

والنظام الحديث للملكية يعتبر من المكونات الرئيسية لتوفير بيئة مواتية للتنمية الإقتصادية التى ترتكز على التقدم التكنولوچى . وهكذا يلزم تحديث النظام التشريعى للملكية الفكرية على المستوى الوطنى وتنفيذ هذا النظام على أرض الواقع من خلال توفير الحماية الكافية للملكية الفكرية التى يلزم أن تتواكب مع النظام القانونى الدولى لحماية الملكية الفكرية والذى توفره المنظمة العالمية للملكية الفكرية "WIPO" والنظام التجارى الدولى الذى تشرف عليه المنظمة العالمية للتجارة "WTO" ومن عناصره إتفاقية أوجه التجارة المتعلقة بالملكية الفكرية "Trips"

ويعتمد تنفيذ هذا النظام على أن يحقق النظام القضائى الوطنى آلية سريعة وذات كفاءة لفض المنازعات المتعلقة بالملكية الفكرية من خلال المحاكم الوطنية ، التى تضم نظام القضاء المستعجل فى الحالات التى يخشى عليها من فوات الوقت . مثل هذا النظام يجب أن يتواكب مع التطور الذى يشهده العالم وخاصة الدول النامية التى تسعى لتشجيع تدفق رؤوس الأموال والإستثمارات والتكنولوچيا لخدمة جهود التنمية الإقتصادية والإجتماعية والتى تعتمد فى مجملها على دور القطاع الخاص .

وبالإضافة إلى نظم القضاء الوطنى ، فإن نظم تسوية المنازعات من خلال الوساطة والتحكم توفر آلية إضافية لتسوية المنازعات على المستويات الوطنية والإقليمية والدولية .

ويسمح قانون الإستثمار فى مصر باللجوء للتحكم كما أن مركز القاهرة الإقليمى للتحكيم التجارى الدولى - والذى يديره بكفاءة وإقتدار المستشار الدكتور/ محمد أبو العينين - يوفر آلية لها مصداقية للتحكيم فى المنازعات المتعلقة بالملكية الفكرية .

ومن خلال إستعراض سبل تسوية المنازعات المتوفرة على المستوى الدولى نجد أن غرفة التجارة الدولية فى باريس تسمح بتسوية المنازعات التجارية بما فيها ما قد ينشأ من منازعات فيما بين الشركات حول الملكية الفكرية .

وتوفر المنظمة العالمية للملكية الفكرية "WIPO" نظاماً للوساطة والتحكيم للمنازعات التى تنشأ فيما بين الأفراد أو فيما بين الأفراد والشركات من خلال مركزر الويبو لتسوية المنازعات والذى بدأ فى تلقى الدعاوى إعتباراً من عام ١٩٩٩ بعد أن توقفت المفاوضات لإستكمال معاهدة الويبو لتسوية منازعات الملكية الفكرية منذ عام ١٩٩١ . أى بعد دخول المنظمة العالمية للتجارة حيز النفاذ منذ عام ١٩٩٥ . إلا أن نظام تسوية المنازعات فى المنظمة العالمية للتجارة "WTO" والذى يغطى المنازعات الخاصة بتنفيذ إتفاقية التريبس (إتفاقية أوجه التجارة المتعلقة بالملكية الفكرية) - يتعلق بتسوية المنازعات التى تنشأ فيما بين الحكومات وهى منازعات لا يتعامل معها نظام الوايبو لتسوية المنازعات . ومن ناحية أخرى فإن نظام تسوية المنازعات فى المنظمة العالمية للتجارة له إجراءات ومهلات زمنية قد تمتد لمدة سنتين بما فى ذلك اللجوء للإستئناف ، كما أن تكاليف اللجوء لهذا النظام تعتبر باهظة لا تتحملها غالبية الدول النامية فى كثير من الأحيان .

ورغم أن نظام تسوية المنازعات فى المنظمة العالمية للتجارة يتضمن إجراءات قسرية أو إنتقامية يتم الإتفاق عليها مع المنظمة ضد الطرف الذى لا ينفذ حكم التحكيم ، إلا أن طول الإجراءات وإرتفاع التكاليف فى نظام تسوية المنازعات للمنظمة العالمية للتجارة يشكل - صعوبة للدول النامية التى يصعب عليها اللجوء إلى إجراءات إنتقامية ضد الدول المتقدمة فى حالة عدم تنفيذ أى منها لأحكام التحكيم التى تصدر من نظام المنظمة العالمية للتجارة - وخاصة فى حالة إعتماد الدولة النامية على المساعدات التى تقدمها الدول المتقدمة لها أو إعتمادها على تلك الدول فى توفير إحتياجاتها الغذائية والتنموية .

لذلك فإننا نوصى باللجوء بقدر الإمكان لنظم تسوية المنازعات الوطنية والإقليمية مثل مركز القاهرة للتحكيم التجارى الدولى وعلى المستوى الدولى لنظام يعتبر نظام الويبو لتسوية المنازعات أفضل للدول النامية نظراً لسرعته وإنخفاض تكاليفه فى حالة نشوء المنازعات المتعلقة بالملكية الفكرية فيما بين أفراد أو شركات ، ومن المندوب إليه تفادى لجوء الأفراد أو الشركات لحكوماتها فى الدول النامية لتتبنى قضاياها أمام المنظمة العالمية للتجارة وتفضيل اللجوء إلى نظام الويبو لتسوية المنازعات من خلال الوساطة والتحكيم كلما أمكن ذلك .

إن المحامي يعيش في جو طليق دون أن يكون عبئاً ثقيلاً على وطنه ، ليكرس وقته للكافة ، دون أن يكون عبداً ذليلاً لأحد .

ديان نقيب محامين فرنسا الاسبق

ماهية الملكية الفكرية والمنظمات الدولية التى تدير حماية الملكية الفكرية



الأستاذ / ياسر محمد حسن
المحامى

النظام العالمى الحالى يقوم على أساس أن تحظى المصالح الإقتصادية بالأولوية المطلقة . ومن هنا برزت أهمية مواكبة التقدم التكنولوجى وتحقيق الإستفادة القصوى من التقنيات المتطورة ، والتكنولوجية الحيوية ، وتكنولوجيا المعلومات الإقتصادية بمفهومها الواسع .

ومن هنا أيضا فإن قدرة كل مجتمع من المجتمعات النامية على جذب الإستثمارات وما يصاحبها من نقل للتكنولوجيا ، باتت متوقفة بدرجة كبيرة على مدى توافر الحماية الملائمة لحقوق الملكية الفكرية .

هذا ويقصد بالملكية الفكرية كل الحقوق الناشئة عن أى نشاط أو جهد فكرى يؤدى إلى إبتكار فى المجالات الصناعية والعلمية والأدبية والفنية ، وعادة ما تصدر الدول القوانين لحماية الملكية الفكرية لسببين رئيسيين :

أولهما إضفاء الطابع القانونى على الحقوق المعنوية والمالية للمبتكرين والمبدعين بما يضمن لهؤلاء تمتعهم بثمار إبداعهم ، وثانياً النهوض بالنشاط والإبتكار ونشر نتائجه وتطبيقها ، بما يؤدى إلى تشجيع التجارة المشروعة تحت مظلة سياسة حكومة تستعين بنظام الملكية الفكرية كأداة أساسية من أدوات خطط التنمية .

ولعله من المفيد إبراز عدد من الخصائص التى تتسم بها الملكية الفكرية .

ففى المقام الأول :

إتضح من إستقراء تجربة العديد من الدول المتقدمة والنامية - على حد سواء - أن نظام حماية حقوق الملكية الفكرية يسمح بدعم النشاط العلمى والتكنولوجى ، وصقل المهارات ، وإستقطاب رؤوس الأموال ، من خلال تهيئة الظروف المواتية للبحث والتطوير ، وإنه يربط الإبتكار والإختراعات بإحتياجات السوق ، كما ييسر نقل التكنولوجيا وبالتالى تحديد أولويات الإنتاج وإتخاذ القرارات المتعلقة بالإستثمار .

وفى المقام الثانى :

أصبح ظهور الأفكار والتقنيات الحديثة بشكل مستمر ضرورياً لإستمرار دوران عجلة التنمية الإقتصادية فى ظل إقتصاد عالمى يزداد إعتماده على العلم والمعرفة ، ولإنتعاش التجارة الدولية التى تتأثر بدورها كثيراً بالإبتكارات .

وفى المقام الثالث :

حماية الملكية الفكرية لم تعد قاصرة على موضوع أو قطاع واحد . ولذلك فهى قادرة على أداء دور واسع النطاق ومرن فى دعم كافة أوجه التقدم الثقافى والإجتماعى والإقتصادى والتكنولوجى فى المجتمع .

وفى المقام الرابع :

برزت الملكية الفكرية - وبشكل خاص ، مع نهاية مفاوضات جولة أورجواى (١٩٨٦-١٩٩٤) - كعامل رئيسى وحاسم فى تفاعلات التجارة الدولية ، ونقل التكنولوجيا المتطورة ، والإستثمار الأجنبى ، وأصبحت مسألة تطوير السياسات المعمول بها فى مجال حماية حقوق الملكية الفكرية المؤسسات المشرفة عليها من الأولويات ، ولا سيما بالنسبة للدول النامية ، وتجدر الإشارة هنا إلى أن السرعة المذهلة للتطورات العلمية والتقنية قد أدت بدورها إلى

تناول المجتمع الدولى لموضوعات جديدة ومجالات شديدة التخصص بهدف بحث سبل توفير الحماية القانونية لتلك المجالات ومن ذلك على سبيل المثال وليس الحصر - قانون البراءات ، والتكنولوجيا الحيوية Biotechnology وتطبيقاتها ، والمؤشرات الجغرافية Geographical Indications وأسماء الحقوق على شبكة الإنترنت Domain Names وحماية العلامات التجارية الشهيرة Well- Known Trade Marks والأسرار التجارية Trade Seerets ووضع قواعد التجارة الإلكترونية ، وقواعد لحماية الأداء السمعي والبصرى ، وحماية قواعد البيانات فضلاً عن التعامل مع قضية الجين البشرى Human Genome التى يعد الإستنساخ أحد فروعها وكذا حماية الفلكلور والتوثيق وغيرها من الموضوعات ولزاماً بعد تناولنا بفكرة مبسطة ماهية الملكية الفكرية فيجدر الإشارة إلى المنظمات الدولية التى تدير إتفاقيات حماية حقوق الملكية الفكرية :

المنظمة العالمية لحماية حقوق الملكية الفكرية WIPO

المنظمة العالمية للتجارة WTO

منظمة الأمم المتحدة للتربية والعلوم والثقافة UNESCO

المنظمة العالمية لحماية حقوق الملكية WIPO

تأسست بموجب إتفاقية تم توقيعها فى إستكهولم فى ١٤ يوليو ١٩٧٦ ، والتى دخلت حيز التنفيذ عام ١٩٧٠ ، ومقرها مدينة جنيف بسويسرا

تهدف إلى : دعم حقوق الملكية الفكرية فى كل أنحاء العالم من خلال تعاون الدول بعضها مع البعض ، وبمساعدة أى منظمة أخرى عند الإقتضاء ، كما ترمى إلى ضمان التعاون الإدارى فيما بين إتحادات حماية حقوق الملكية الفكرية أى الإتحادات المنشأة بموجب إتفاقيتى باريس وبرن وما تفرع منهما من معاهدات أبرمتها الدول الأعضاء فى إتحاد باريس .

والويبو تشجع على إبرام المعاهدات الدولية الجديدة وتحديث التشريعات الوطنية للدول الأعضاء، وتقدم المساعدات التقنية إلى الدول النامية وتجمع المعلومات وتنشرها وتؤدى الخدمات التى تيسر حماية الإختراعات والعلامات التجارية والرسوم والنماذج الصناعية ، وتبلغ عضوية المنظمة ١٦١ دولة والعضوية متاحة لكل عضو فى الوكالة الدولية للطاقة الذرية أو أن تكون طرفاً فى النظام الأساسى لمحكمة العدل الدولية .

وهى تدير الإتفاقيات الدولية الآتية :

الحماية الدولية لحق المؤلف والحقوق المشابهة .

معاهدة برن بشأن حماية المصنفات الأدبية والفنية ١٨٨٦.

معاهدة الويبو بشأن حق المؤلف ١٩٩٦ .

الحماية الدولية للملكية الصناعية ، والعديد من المعاهدات والإتفاقيات كحماية البراءات والسلالات النباتية والتسجيل الصوتى وفنانى الأداء وإتفاقية نيس بشأن التصنيف الدولى للسلع والخدمات لأغراض تسجيل العلامات والعديد من الإتفاقيات التى لا يتسع المجال لذكرها هنا .

ويوجد للويبو مركز للتحكم والوساطة ويقدم خدمات لتسوية النزاعات التجارية الدولية بين الأطراف فى مجال الملكية الفكرية ويقوم بإتخاذ إجراءات (الوساطة - التحكيم - التحكيم العاجل - الوساطة المتبوعة بالتحكم فى غياب التسوية) وكل إجراء من هذه الإجراءات متاح لجميع الأشخاص والكيانات بصرف النظر عن جنسيتهم .

المنظمة العالمية للتجارة WTO

أنشئت المنظمة العالمية للتجارة بتوقيع إتفاق مراكش فى ١٥ إبريل ١٩٩٤ وعهد إلى هذه المنظمة الإشراف على تنفيذ الإتفاقات الناجمة عن جولة

أورجواى للمفاوضات التجارية متعددة الأطراف والتى بلغ عددها ثمانية وعشرين إتفاقية وتعتبر مصر من الدول المؤسسة لهذه المنظمة ومقرها مدينة جنيف بسويسرا .

وتوجد علاقة وثيقة بين المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو) والمنظمة العالمية للتجارة فيما يتعلق بنظام السلع والخدمات والجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية TRIPS، وكذا علاقة فيما يتصل بالقواعد والإجراءات التى تحكم تسوية المنازعات وأيضاً آلية السياسة التجارية ، ويقوم هذا جميعه على أساس مبدأ المساواة فى المعاملة (المعاملة الوطنية) أى معاملة السلع والخدمات الأجنبية كمثيلاتها المنتجة محلياً .

منظمة الامم المتحدة للتربية والعلوم والثقافة UNESCO

عُقدَ الإتفاق التأسيسى لهذه المنظمة بموجب إتفاقية لندن ١٩٤٥ وتضم ١٨٦ دولة ومقر المنظمة مدينة باريس - بفرنسا .

وتهدف اليونسكو إلى المساهمة فى صون السلم والأمن بالعمل عن طريق التربية والعلوم والثقافة على توثيق عرى التعاون بين الدول لضمان الإحترام الشامل للعدالة ، والقانون ، وحقوق الإنسان والحريات الأساسية ، دون تمييز بسبب العنصر ، أو الجنس ، أو اللغة ، أو الدين ، كما أقرها ميثاق الأمم المتحدة بين الشعوب وتشجع على التعاون بين الأمم فى جميع فروع النشاط الفكرى ..

معايير حماية الملكية الفكرية (Standards) فروع الملكية الفكرية :

تناولت إتفاقية التربس فى الجزء الثانى منها (المواد من ٩-٤٠) المعايير المتعلقة بتوفير حقوق الملكية الفكرية ونطاقها وإستخدامها . وألزمت الإتفاقية الدول الأعضاء بإحترام الحد الأدنى من معايير الحماية التى ذكرتها فى مختلف فروع الملكية الفكرية التى عالجتها وهى :

(١) حقوق المؤلف والحقوق المتعلقة بها .

(٢) العلامات التجارية .

(٣) المؤشرات الجغرافية .

(٤) التصميمات الصناعية .

(٥) براءات الإختراع .

(٦) التصميمات التخطيطية (الرسوم الطبوغرافية) للدوائر المتكاملة .

(٧) المعلومات السرية [(١)] .

وتناولت الإتفاقية فى معالجتها لكل فرع من فروع الملكية الفكرية المتقدمة على حده المواد (أو المسائل) التى تنصب عليها الحماية the subject matter to be protected

ومايتمتع به أصحابها من حقوق the rights to be conferred والإستثناءات التى يجوز تقديرها على هذه الحقوق permissible exceptions to those rights والحد الأدنى لمدة الحماية the minimum duration of protection.

تدعيم مستوى حماية حقوق الملكية الفكرية :

ورغم أن إتفاقية التربس قد وضعت معاييراً لحماية حقوق الملكية الفكرية تفوق من حيث المستوى معايير الحماية التى قررتها الإتفاقيات الدولية السابقة ، إلا أن إتفاقية التربس لم تنسخ أحكام الإتفاقيات الدولية المبرمة من قبل فى مجالات الملكية الفكرية الرئيسية ، بل سارت فى سبيل تدعيمها وترسيخها ، وإتبعت إتفاقية التربس أسلوباً فريداً فى تحديدها لمعايير الحماية عن طريق :

(١) وبالإضافة إلي هذه الفروع السبعة أوجبت الاتفاقية علي الدول الأعضاء حماية أصناف النباتات plant varieties إما عن طريق براءات الاختراع ، أو نظام حماية من نوع خاص ، أو نظام مزيج منهما - (المادة ٢٧ (٣) (ب) من التربس) .

(أ) إلزام كافة الدول الأعضاء بمراعاة تطبيق الأحكام الموضوعية التى تضمنتها الإتفاقيات الدولية الرئيسية السابقة ، وهذه الإتفاقيات هى : إتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية (إستكهولم ١٩٦٧) ، اتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبية (برن ١٩٧١) ومعظم الأحكام الموضوعية التى تضمنتها اتفاقية الملكية الفكرية فيما يختص بالدوائر المتكاملة (واشنطن ١٩٨٩) .

فقد ألزمت المادة الثانية فقرة ١ من إتفاقية التربس الدول الأعضاء بمراعاة أحكام المواد ١إلى١٢ والمادة ١٩ من إتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية (إستكهولم ١٩٦٧) .كما ألزمت المادة ١/٩ من إتفاقية التربس الدول الأعضاء بمراعاة الأحكام التى تنص عليها المواد من ١وحتى٢١ من إتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبية والفنية (برن ١٩٧١) وملحقاتها (فيما عدا الحقوق والإلتزامات المنصوص عليها فى المادة ٦ مكرر من إتفاقية برن أو الحقوق النابعة عنها) [(١)]. وبالإضافة إلى ذلك أوجبت المادة ٣٥ من الإتفاقية على الدول الأعضاء منح الحماية للتصميمات التخطيطية (الرسومات الطبوغرافية) للدوائر المتكاملة وفقاً لأحكام المواد من ٢إلى٧ (بإستثناء الفقرة ٣ من المادة٦)[(٢)]، والمادة ١٢ والفقرة ٣ من المادة ١٦ من معاهدة الملكية الفكرية فيما يتصل بالدوائر المتكاملة، كما أحالت إتفاقية التربى إلى بعض مواد إتفاقية روما لحماية المؤدين ومنتجى التسجيلات الصوتية وهيئات الإذاعة (إتفاقية روما ١٩٦١) .

وتجدر الإشارة إلى أن إلتزام الدول الأعضاء بأحكام الإتفاقيات الدولية المتقدمة ، غير مشروط

(١) ويرجع استبعاد حكم المادة ٦ مكرر من اتفاقية برن لكونها تتناول الحقوق المعنوية ، فمن المعلوم أن إتفاقية التربس لا تهتم إلا بالجوانب التجارية المتعلقة بحقوق الملكية الفكرية ، ولا تنظم الحقوق المعنوية أو الحقوق المستمدة منها .

(٢) وهي تعالج الترخيص الإجبارى ، وقد جاءت تحت عنوان « التدابير المتعلقة بالاستعمال دون موافقة مالك الحق » .

بالإنضمام إلى هذه الإتفاقيات ، فإتفاقية التربس لم تفرق بين الدول التى إنضمت إلى هذه الإتفاقيات والدول التى لم تنضم إليها ، بل ألزمت جميع الدول الأعضاء بإحترام أحكام هذه الإتفاقيات وفقاً لما شملته مواد الإحالة ، وبالتالى تلتزم جميع الدول الأعضاء بأحكام الإتفاقيات المشار إليها ، رغم عدم إنضمام بعضها لهذه الإتفاقيات ، فالهند مثلاً أصبحت ملتزمة بتطبيق نصوص إتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية (١٩٦٧) التى شملتها الإحالة ، رغم عدمم إنضمامها لإتفاقية باريس ، وبالإضافة إلى ذلك ، لم تفرق إتفاقية التربى بين الإتفاقيات الدولية النافذة وقت العمل بها ، والإتفاقيات الدولية التى لم يبدأ العمل بأحكامها بعد ، إذ ألزمت جميع الدول الأعضاء بتطبيق معايير الحماية المنصوص عليها فى إتفاقية واشنطن للملكية الفكرية بشأن الدوائر المتكاملة (١٩٨٩) رغم أن هذه الإتفاقية لم تدخل دور التنفيذ بعد ، ولم تصدق عليها سوى جمهورية مصر العربية حتى الآن [(٢)] .

(ب) لم تقف إتفاقية التربس عن حد الإحالة إلى أحكام الإتفاقيات الدولية الرئيسية المتقدمة فحسب ، بل عالجت عدداً من المسائل التى لم تتناولها هذه الإتفاقيات ، كما طورت وعدلت بعض أحكامها بقصد تدعيم مستوى حماية حقوق الملكية الفكرية وترسيخها .

والأمثلة على ذلك كثيرة ومتفرقة فى مختلف فروع الملكية الفكرية التى ذكرتها الإتفاقية منها على سبيل المثال : ألزمت الإتفاقية الدول الأعضاء بحماية برامج الحاسب الآلى عن طريق حق المؤلف [(٣)]

(٢) وفقاً للمادة ١/١٦ من الإتفاقية ، فإن الإتفاقية تدخل دور التنفيذ بالنسبة إلى كل من الدول أو المنظمات الدولية الحكومية الخمس الأولي التي تودع وثائق تصديقها أو قبولها أو موافقتها أو إنضمامها ، بعد مضي ثلاثة أشهر من تاريخ إيداع الوثيقة الخامسة من وثائق التصديق أو القبول أو الموافقة أو الإنضمام ، ورغم أن هناك ٨ دول وقعت علي الإتفاقية حتي ٢٥ فبراير ١٩٩٩ هي : الصين ، جمهورية مصر العربية ، غانا ، جواتيمالا ، الهند ، ليبيريا ، يوغسلافيا ، زامبيا ، إلا أنه لم تصدق علي التفاقية حتي التاريخ المتقدم سوى جمهورية مصر العربية ، وفقاً للبيانات الصادرة من منظمة التجارة العالمية .

(٣) أنظر : د/ عبدالسند يمامه ، حقوق المؤلف وفقاً لاتفاقية المسائل التجارية المتعلقة بحقوق الملكية الفكرية «تربس» والتشريع المصرى ، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية ، كلية الحقوق - جامعة المنوفية ، العدد ١٠ س٥ ، أكتوبر ١٩٩٦.

(المادة ١٠من الإتفاقية) . ووضعت شروطاً صارمة تقيد الدول الأعضاء فى منح تراخيص إجبارية بإستغلال براءات الإختراع (المادة ٣١ من الإتفاقية)، كما ألزمت الدول الأعضاء بإستغلال براءات الإختراع (المادة ٣١ من الإتفاقية) ، كما ألزمت الدول الأعضاء بحماية التصميمات التخطيطية للدوائر المتكاملة مدة لا تقل عن ١٠ سنوات تحسب من تاريخ التقدم بطلب التسجيل أو من تاريخ الإستغلال التجارى للتصميمات (المادة ٣٨ من الإتفاقية)، وهذه المدة تزيد عن المدة التى ذكرتها إتفاقية واشنطن لحماية الدوائر المتكاملة وهى ٨ سنوات (المادة ٨ من إتفاقية واشنطن ١٩٨٩) .

إنفاذ حقوق الملكية الفكرية

Enforcement of intellectual property rights

إهتمام الإتفاقية بوضع نصوص قوانين الملكية الفكرية موضع التنفيذ:

من أهم ما يميز إتفاقية التربس عن غيرها من الإتفاقيات الدولية التى أبرمت فى مختلف مجالات الملكية الفكرية إهتمامها البالغ بإنفاذ حقوق الملكية الفكرية Enforcement of intellectual property rights فالإتفاقية لم تهتم بوضع قواعد موضوعية لتوفير حد أدنى من حقوق الملكية الفكرية فى مختلف الدول الأعضاء فحسب ، بل إهتمت أيضاً بوضع هذه القواعد موضع التنفيذ عن طريق إلزام الدول الأعضاء بإتباع مجموعة من القواعد الإجرائية الصارمة لتنفيذها، لا مثيل لها فى الإتفاقيات الدولية المبرمة من قبل فى مجال الملكية الفكرية[1] ، لتضمن إحترام حقوق الملكية الفكرية وحمايتها بصورة فعلية فى أراضى الدول الأعضاء .

القواعد الإجرائية التى أوجبت الإتفاقية على الدول الأعضاء الإلتزام بها لوضع نصوصها موضع التنفيذ .

وقد عالجت الإتفاقية حقوق الملكية الفكرية فى الجزء الثالث منها (المواد من ٤١-٦١)، وفرضت المادة ٤١ من الإتفاقية إلتزامات عامة على الدول الأعضاء تتلخص فى الآتى :

(١) ألزمت الإتفاقية الدول الأعضاء بأن تشتمل قوانينها على إجراءات الإنفاذ المنصوص عليها فى الجزء الثالث من الإتفاقية ، وذلك من أجل تسهيل إتخاذ تدابير فعالة ضد أى إعتداء على حقوق الملكية الفكرية التى تنظمها الإتفاقية ، ويشمل ذلك الإجراءات المستعجلة لمنع الإعتداءات ، وفرض جزاءات رادعة فى حالة وقوعها .

(٢) يجب على الدول الأعضاء مراعاة أن تكون إجراءات إنفاذ حقوق الملكية الفكرية مُنصِفة وعادلة ، ولا تكون معقدة أو تحتاج لرسوم ومصاريف باهظة ، ولا تستغرق مدة طويلة غير معقولة أو تنطوى على تأخير بدون مبرر .

(٣) يراعى أن من الأفضل أن تكون الأحكام الصادرة فى الموضوع decisions on a merits of case مسببة وفى شكل مكتوب . ويجب أن تتاح إمكانية الحصول عليها على الأقل لأطراف القضية بدون تأخير لا مبرر له . ويجب أن تستند الأحكام الصادرة فى الموضوع إلى أدلة أتيحت فرصة الإطلاع عليها للخصوم .

(٤) يجب أن تتاح لأولى الشأن فرصة الطعن فى القرارات الإدارية النهائية أمام سلطة قضائية . غير أن الدول الأعضاء لا تلتزم بأن تتيح للخصوم فرصة للطعن فى الأحكام الصادرة ببراءة المتهمين فى القضايا الجنائية .

---

(1) J.H Reichman & David Lange, "Bargaining Arourd the Trips Afreement : the case for ongoing public - private initiative to facilitate worldwide International property transactions",Duke Jornal of Comparative & International Law , volume 9 , Fall 1998 'No 1,p.20.

وقد أكدت الإتفاقية فى الفقرة (١) من المادة ٤١ أنها لا تلزم الدول الأعضاء بإقامة نظام قضائى خاص لإنفاذ حقوق الملكية الفكرية منفصل عن النظام الخاص بإنفاذ القوانين بصفة عامة ، كما أن الإتفاقية لا تتدخل فى كيفية تنفيذ الدول الأعضاء لقوانينها بصفة عامة ، ولا تفرض عليها تخصيص موارد مالية معينة ، لإنفاذ حقوق الملكية الفكرية ، على نحو منفصل عن الموارد المالية التى تخصصها لإنفاذ القوانين بصفة عامة .

وبالإضافة إلي هذه الإلتزامات العامة التي فرضتها الإتفاقية على الدول الأعضاء أوجبت الإتفاقية أن تراعي الول الأعضاء اشتمال قوانينها علي مجموعة من الإجراءات التفصيلية الصارمة لضمان إنفاذ حقوق الملكية الفكرية ، وعرضت الإتفاقية لهذه الإجراءات التفصيلية فى الأقسام من ٢ إلى ٥ من الجزء الثالث .

ويتناول القسم ٢ الإجراءات المدنية والإدارية والجزاءات civil and administrative procedures and remedies فى المواد من ٤٢ إلي ٤٩ من الاتفاقية ، وشمل الإجراءات المنصفة والعادلة fair and equitable procedures (المادة ٤٢) ، وأدلة الإثبات evidenceof proof (المادة ٤٣) ، والأوامر القضائية injunetions (المادة ٤٤) ، والتعويضات damages (المادة ٤٥) والجزاءات الأخرى other remedies (المادة٤٦) ، وحق الحصول على المعلومات right of information (المادة ٤٧) ، وتعويض المدعى عليه indemnification of the defendant (المادة٤٨) ، والإجراءات الإدارية administrative procedures (المادة ٤٩) .

أما القسم (٣) فقد تناول التدابير الوقتية provisional measures(المادة ٥٠) .

ونظم القسم (٤) المتطلبات الخاصة المتعلقة بالتدابير الحدودية special requirements relataed to border measures ويشمل إيقاف الإفراج عن السلع من جانب السلطات الجمركية suspension of release by customs authorities(المادة ٥١) ، ووجوب تقديم من يطلب إيقاف الإفراج أدلة كافية لإقناع السلطات المختصة بوقوع تعد على حقوق الملكية الفكرية(المادة٥٢) والضمانات أو الكفالات المعادلة security of equivalent assurance(المادة ٥٤)ومدة إيقاف الإفراج عنها duration suspension (المادة ٥٥) ، وتعويض مستورد السلع وصاحبها indemnification of the importer and of the owner of the right of goods وحق المعاينة والحصول على المعلومات inspection and information (المادة ٥٧) والإجراءات التى تتخذ بدون طلب action ex officio(المادة ٥٨) ، والجزاءات remedies (المادة ٥٩) ، والواردات القليلة الشأن de minimis imports(المادة ٦٠) .

أما القسم (٥) فقد تناول الإجراءات الجنائية criminal procedures(المادة ٦١) ، وفرضت المادة ٦١ من الإتفاقية على البلدان الأعضاء تطبيق إجراءات وعقوبات جنائية فى بعض حالات الاعتداء على حقوق الملكية الفكرية ، وأجازت لها تطبيق الإجراءات والعقوبات الجنائية فى حالات الاعتداء الأخرى لا سيما الاعتداءات التى تقع عمداً وعلى نطاق تجاري .

والغرض من النص في إتفاقية التربس على الإجراءات التفصيلية المتقدمة هو ضمان أن تضع الدول الأعضاء نصوص وأحكام الإتفاقية موضع التنفيذ فى أراضيها بما يدعم حماية الملكية الفكرية، وهذه الإجراءات الصارمة لا مثيل لها فى أى اتفاقية دولية أبرمتَ من قبل فى مجال الملكية الفكرية.

منع وتسوية المنازعات
Dispute prevention Settlement

اهتمام إتفاقية التربس بمنع وتسوية المنازعات:

تعد إتفاقية التربس أول إتفاقية دولية أبرمت في شأن الملكية الفكرية تهتم بموضوع منع وتسوية المنازعات ، وتضع أحكاماً تفصيلية (عن طريق الإحالة إلى القواعد والإجراءات الواردة بمذكرة التفاهم بشأن تسوية المنازعات) لمنع وقوع الخلافات بين الدول الأعضاء وتسويتها .

ووضعت اتفاقية التربس في الجزء الخامس منها أحكاماً لمنع وتسوية المنازعات (المادتان٦٣و٦٤ من الإتفاقية) .

الإلتزام بالشفافية:

فرضت المادة ٦٣ في فقرتها الأولى من الإتفاقية على الدول الأعضاء إلتزاماً بالشفافية وأوجبت على الدول الأعضاء نشر القوانين واللوائح التنظيمية ، والأحكام القضائية والقرارات الإدارية النهائية العامة التطبيق والتي تسرى مفعولها فى أى مكان من البلدان الأعضاء فيما يتصل بموضوع الإتفاقية ، أو إتاحتها بصورة علنية فى لغة قومية بأسلوب يمكن الحكومات وأصحاب الحقوق من العلم بها .كما يجب نشر الإتفاقيات المتعلقة بموضوع اتفاقية التربس والتى تكون سارية المفعول بين الحكومة أو إحدى الهيئات الحكومية فى أى من البلدان الأعضاء والحكومة أو إحدى الهيئات الحكومية فى بلد عضو آخر .

ووفقاً للمادة ٦٣ فقرة (٢) تلتزم البلدان الأعضاء بإخطار مجلس الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية - the council for trade related aspects of intellectual property rights بالقوانين واللوائح التنظيمية المشار إليها فى الفقرة (١) ، لمساعدة المجلس فى مراجعة تنفيذ الدول الأعضاء للإتفاقية .

وتلزم المادة ٦٣ فقرة (٣) الدول الأعضاء بالاستجابة للطلبات التى تقدم كتابة من الدول الأعضاء الأخرى للحصول على معلومات تتعلق بالقوانين واللوائح والأحكام والقرارات المشار إليها فى الفقرة (١) .

وقد أوضحت الفقرة(٤) من المادة ٦٣ أن الأحكام المتقدمة لا تلزم الدول الأعضاء بالإفصاح عن معلومات سرية قد يؤدى الإفصاح عنها إلى عرقلة إنفاذ القوانين أو قد يكون بشكل آخر فى غير المصلحة العامة أو قد يلحق الضرر بالمصالح التجارية المشروعة لمؤسسات أعمال معينة عامة أم خاصة .

قواعد تسوية المنازعات:

وتناولت المادة ٦٤ من الإتفاقية قواعد تسوية المنازعات وقد أوجبت فقرتها الأولى تطبيق المادتين ٢٢ و ٢٣ من إتفاقية جات ١٩٩٤ على المشاورات وتسوية المنازعات التى تنشب بين الدول الأعضاء بحسب القواعد الواردة فى مذكرة «التفاهم تسوية المنازعات» وقد تضمنت هذه المذكرة نظاماً لتسوية المنازعات يستغرق ويطور المواد ٢٢ و٢٣ من إتفاقية جات ١٩٤٧ .

ومن ثم تخضع كافة المنازعات التي تنشأ بين الدول الأعضاء في المنظمة فيما يتعلق بالحقوق والإلتزامات المقررة فى اتفاقية التربس لقواعد وإجراءات تسوية المنازعات الواردة في مذكرة التفاهم بشأن القواعد والإجراءات التى تحكم تسوية المنازعات Understanding on Rules and procedures Governing the Settlement of Disputes ويطلق عليها بإختصار Understanding Disputes Settlement(DSU) .

اشخاص القانون لا يستمدون حقوقاً مباشرة من نصوص اتفاقية التربس ولا تفرض عليهم التزامات:

ومن الجدير بالذكر أن نصوص إتفاقية التربس ليست تلقائية التنفيذ not self executing، بمعنى أشخاص القانون الخاص لا يستمدون حقوقاً ولا تفرض عليهم إلتزامات مباشرة بموجب نصوص الإتفاقية ، فالإتفاقية لا تفرض إلتزامات إلا على الدول الأعضاء فى منظمة التجارة العالمية ، وتوجب عليها مراعاة المقاييس norms التى حددتها والمتعلقة بتوفير وحماية حقوق الملكية الفكرية ، ولذلك فإن المنازعات والخلافات التى تنشب بين أشخاص القانون الخاص ، أو بينهم وبين الدول الأعضاء فى منظمة التجارة العالمية فيما يتعلق بطبيق أو بتفسير القوانين المنظمة للملكية الفكرية المستمدة من إتفاقية التربس لا تخضع لقواعد وإجراءات تسوية المنازعات المنصوص عليها فى المادة ٦٤ من إتفاقية التربس ، وهى تحيل إلى أحكام المادتين ٢٢ و ٢٣ من اتفاقية جات ١٩٩٤ ومذكرة التفاهم بشأن تسوية المنازعات .فنظام تسوية المنازعات فى إطار منظمة التجارة العالمية يقتصر تطبيقه على المنازعات التى تنشأ بين الدول الأعضاء فى منظمة التجارة العالمية بصدد الحقوق والإلتزامات المنصوص عليها فى الاتفاقيات التجارية المشمولة (وهى الإتفاقيات المحددة فى الملحق ٢ من مذكرة التفاهم بشأن القواعد والإجراءات التى تحكم تسوية المنازعات) ومنها إتفاقية التربس .

جهاز تسوية المنازعات:

ووفقاً للمادة (٢) من مذكرة التفاهم بشأن تسوية المنازعات فقد أنشيء جهاز لتسوية المنازعات ليدير القواعد والإجراءات وكذلك المشاورات وأحكام تسوية المنازعات الواردة في الإتفاقيات المشمولة (ومنها إتفاقية التربس) . ويتمتع الجهاز بسلطة إنشاء فرق التحكيم واعتماد تقارير الإستئناف ومراقبة تنفيذ القرارات والتوصيات والترخيص بتعليق التنازلات وغيرها من الإلتزامات التى تفرضها الإتفاقات المشمولة .

التوصيات

إيماناً بضرورة توحيد الجهود وإنشاء سوق عربية موحدة ومنطقة تجارة حرة بين جميع البلاد العربية نجد هنا الحال في الدول العربية :

- دول مجلس التعاون الخليجى لديها اتفاقياتها الخاصة .

- ذات الدول تعقد إتفاقيات أخرى مع دول أخرى عربية خارج نطاق مجلس التعاون الخليجى ، ولهذا اتفاقية بين مصر وليبيا - لها ضوابط وأسس تختلف أو تتشابه مع اتفاقية أخرى أجرتها مصر مع أو ليبيا مع دول أخرى فمن أجل سوق عربية موحدة وتكتل اقتصادى عربى قوى لمواجهة التحديات المفروضة علينا طبقاً لمتطلبات العصر.

لا بد من تشريع وقانون عربى موحد ينظم وضع الأسس والضوابط التى تجعل الدول العربية كافة تكتل اقتصادى ضخم .

المراجع

- الإتفاقيات الدولية .
- اتفاقية التربس أ.د. حسام الصغير
- الكتاب الأبيض وزارة الخارجية .

التجـارة الإليكتــرونية والملكيـة الفكريـة

الدكتور/ ابراهيم احمد ابراهيم
أستاذ ورئيس قسم القانون الدولى الخاص
مدير مركز تحكيم كلية حقوق عين شمس

ظهرت التجارة الإلكترونية Electronic Business - "E.B." أوElectronic Commerce E. Com فى نهاية القرن العشرين نتيجة للتقدم التكنولوجى وإستخدام الوسائل العلمية الحديثة فى المعاملات بين مختلف الأطراف .

وتعتمد التجارة الإلكترونية أساساً على شبكة الإتصالات الدولية Interconnection Network التى يطلق عليها إختصاراً إنترنت Internet ويطلق عليها شبكة لإنها عبارة عن خطوط إتصال متشابكة تربط أجهزة الكمبيوتر ببعضها البعض باستخدام خطوط التليفون بواسطة كوابل عن طريق ملايين الأقمار الصناعية .

وترتد إلى الستينيات من القرن الماضى حينما أقامت وزارة الدفاع الإمريكية (البنتاجون) بالولايات المتحدة الإمريكية مشروعات شبكة وكالة الأبحاث المتقدمة [(١)] Advanced Research Agency Network ويطلق عليها إختصاراً أبرانت APRANET لخدمة عمليات التأهب السريع للقوات العسكرية الإمريكية إذا ما تعرضت لأى هجوم أو دخلت فى مواجهات مسلحة أو حرب نووية [(٢)] .

وقد إنفصلت الشبكة العسكرية عن الشبكة الأم عام ١٩٨٣ وهو تاريخ ميلاد شبكة الإتصالات الدولية حينما سمح لمختلف الأفراد إستخدامها بعد

(١) د . مدحت رمضان ، جرائم الإعتداء على الأشخاص والإنترنت، دار النهضة العربية ، ٢٠٠٠ ، ص ٣ .

(٢) د . بهاء شاهين ، شبكة الإنترنت ، الطبعة الثانية ، ١٩٩٦ ص ١٠ .

سنوات قلائل [(٣)] ، مما أدى إلى نشأة خدمة ويب Web Wide World ويرمز لها إختصارا بـ W . W . W .

بحيث يمكن لأى مستخدم للشبكة أن يتجول فيها والإطلاع على مايجده معروضاً فيها لدى الآخرين تحت عناوين مختلفة Domain Names أوWeb Site

ويقصد بالتجارة الألكترونية [(٤)] قيام المتعاملين بإستخدام أجهزة الكمبيوتر وشبكة الإنترنت وإبرام الصفقات والتسوق والإتفاق على المشروعات ، بحيث يصبح جهاز الكمبيوتر نافذة مفتوحة لإتمام المعاملات التجارية عبر العالم بسرعة فائقة .

ويتيح هذا الأسلوب فى التعامل إمكانية وصول المتعاملين إلى جميع أسواق العالم فى وقت واحد وبأقل النفقات ، وتمكينهم من تخطى حاجزى الزمان والمكان ، فلا يحتاج إبرام الصفقات عبر شبكة الإنترنت إلى إبرام عقود بالصورة التقليدية ، بل أن كل صور المعاملات يمكن أن تتم فى لحظات ودون تحرك المتعاملين من أماكنهم فيمكن بالتالى إستخدام أحدث وسائل التكنولوجيا فى تيسير التجارة بخلق قنوات من الإتصال المباشر بين المجتمع الداخلى والمجتمع الدولى .

(٣) د . إيمن العشرى ، المرجع فى أساسيات وأسرار الشبكة الدولية إنترنت ، مكتبة الفيروز ، ١٩٩٨ ص ٦ .

(٤) فى تعريف التجارة الألكترونية ، أنظر
Electronic Commerce Seminar , Augast 22,1998,Hilton Borg El- Arab Resort , Marakia , Alex, Al-Qarar Consulting center
وانظر أيضا
Pride / Ferrell , Marketing, Houghton Mifflin Com . 2000 , p. 597

ولا شك أن التعامل إلكترونيا سيفتح الباب واسعاً أمام تنافس شركات العالم أجمع ، وستتوقف القدرة على مواصلة المنافسة وإختراق الأسواق [1] للوصول إلى العملاء على مدى القدرة على تطوير الظروف الإدارية للشركات وقدراتها الإنتاجية وما لديها من مقومات تكنولوجية .

ويمكن أن يكون للطرف الراغب فى تسويق ما لدية من سلع ومنتجات وخدمات مجرد عنوان على شبكة الإنترنت أو صفحة أو صفحات يعرض فيها إمكانياته وفقاً لأحدث فنون العرض المتقدمة .

ويمكن تقسيم ما يعرض على شبكة الإنترنت من سلع ومنتجات وخدمات إلى قسمين ، يمكن تسليم القسم الأول منها إلكترونيا مثل الخدمات التعليمية والطبية والمحاسبية والثقافية والمصرفية .

والقسم الآخر لا يمكن تسليمه إلكترونيا مثل الحاجة إلى نقل بعض السلع أو المنتجات إلى من تعاقد على شرائها أو تجربتها أو تشغيلها .

ويحتاج النجاح فى مجال التجارة الإلكترونية إلى تطوير التشريعات القائمة التى صيغت نصوصها على أساس إستخدام الأوراق فى كتابة العقود وضرورة التوقيع عليها من المتعاقدين يستلزم وضع الضوابط القانونية ، حتى يمكن تهيئة المناخ الملائم لنمو التجارة الإلكترونية وإزالة ما يعترضها من صعوبات قانونية . لما لذلك من أهمية بالغة فى تحقيق رقى المجتمع وتقدمه ، فكلما تقدمت أنظمة المعاملات الإكترونية أمكن تحقيق تقدم المجتمع ونموه وتطوره .

ولا شك أن تزايد معاملات التجارة الإكترونية وتشغيلها من شأنه أن يعيد تشكيل [2] حياة الإنسان وصياغتها على نحو مغاير خلال القرن الحادى والعشرين .

ولما كانت المعاملات الإكترونية تعتمد أساساً على وسائل الإتصال وأجهزة الكمبيوتر لذلك فإنه يتعين الإهتمام بتحديثها بصورة مستمرة لما لذلك من أثر كبير فى دعم وتنمية التجارة الإلكترونية ، ولأن التقدم المذهل فيها يتحقق بصورة سريعة ومستمرة ، فأصبحت تقدر فى بعض الدول بمليارات الدولارات بعد أن كانت تقدر بالملايين منذ سنوات قلائل .

ويقع العبء هنا على الدول النامية من حيث ضرورة تحقيق تقدم سريع فى هذه المجالات لتقليل الفجوة الهائلة التى تفصلها عن الدول المتقدمة التى تعتبر التجارة الإلكترونية عماد الإقتصاد الحديث ، وبالتالى فسيترتب على عدم إستخدامها فى إحدى الدول النامية أو الأقل نمواً الوقوع فى هوة إقتصادية كبيرة ستفصل بينها وبين العالم [3] ويقتضى هذا

(1) إذ تؤدى التجارة الألكترونية لإتساع السوق العالمى فى التفاصيل : د . حسن أحمد عبيد ، المردود الإقتصادى للتجارة الأكترونية مؤتمر المركز الدولى للتنمية حول التجارة الألكترونية ، يونيو ٢٠٠٠ ، ص ٧

(2) د . إبراهيم أحمد ومجموعة عمل مركز دعم إتخاذ القرار ومجلس الوزراء ، تقرير عن الجوانب القانونية للتجارة الألكترونية فى مصر ، ١٩٩٨ وقد أقام الندوة الوطنية للتجارجة الألكترونية ، ماريوت ، القاهرة ، ٢٩ - ٣٠ ديسمبر ١٩٩٨ .

(3) مهندس مصطفى سعيد محمد التجارة الألكترونية وأثرها على تنمية الصادارت نقطة التجارة الدولية ، وزارة الإقتصاد والتجارة الخارجية ، ورقة عمل مقدمة لمؤتمر المركز الأول لدراسات التنمية حول التجارة الألكترونية ، سميراميس ١١ - ١٤ يونيو ٢٠٠٠ فى مزايا التجارة الألكترونية وعيوبها أنظر : د . محمد إبراهيم أبو شادى ، التجارة الألكترونية بين المزايا والمخاطر ، مجلة مركز بحوث الشرطة ، ٢٠٠٠ ، ص ١٣٧ .

نشر الوعى بأهمية وضرورة التجارة الإكترونية لتحقيق تقدمها فضلاً عن ضرورة تشجيع المنتجين فيها على خوض هذا الطريق المتميز نظراً لوجود الكثير من المخاوف من جانب التجار من التعامل بالطرق الإلكترونية ، إما لعدم القدرة على هذا التعامل أو عدم الرغبة فيه .

كما يتعين تقديم المزايا والحوافز للمتعاملين فى هذا المجال سواء برفع القيود أو بتقديم التيسيرات والإعفاءات الضريبية والجمركية ، فضلاً عن ضرورة تنظيم إطار قانونى سليم وصالح لحكم هذه المعاملات حتى لا يكون الدخول إلى هذا المجال محفوفاً بالمخاطر القانونية .

ولعل فى إنضمام الدولة إلى إتفاقيات منظمة التجارة العالمية الموقعة فى مراكش بالمغرب فى ١٥ أبريل سنة ١٩٩٤ [١] ما يعد أول تمهيد للإرضية القانونية للتجارة الإلكترونية ، حيث أن هذه الإتفاقيات قد وضعت أول إطار للتنظيم القانونى الدولى لمعاملات التجارة الإلكترونية .

كما اعتمدت لجنة الأمم المتحدة لقانون التجارة الدولى UNCITRAL مشروع قانون نموذجى بشأن التجارة الألكترونية فى ١٣ يونية ١٩٩٦ ، وأوصت الدول بأخذه بعين الإعتبار عند تطوير التشريعات الوطنية المنظمة لإستخدام بدائل الأشكال الورقية للإتصال وتخزين المعلومات أو عند صياغة تشريعاتها فى هذا الشأن بداءة .

ويمكن أن يكون للطرف الراغب فى تسويق ما لدية من سلع ومنتجات وخدمات مجرد عنوان على شبكة الإنترنت أو صفحة أو صفحات يعرض فيها إمكانياته وفقاً لأحدث فنون العرض المتقدمة .

ولا يمكن أن تقوم للتجارة الإلكترونية قائمة بدون حماية قانونية فعلية لحقوق الملكية الفكرية .

فالمعلومات التى يتم عرضها على شبكة الإنترنت والمنتجات والسلع والخدمات التى يتم التعامل فيها عبر الوسائل الإلكترونية تتصل بحقوق الملكية الفكرية [٢] ومن شأن عدم قيام دولة بحماية هذه الحقوق بصورة حقيقية إحتمال تقويض معاملات التجارة الألكترونية معها .

لذلك فإن الأمر يستلزم قيام الدولة بإصدار قوانين وطنية توفر حماية قانونية كافية لحقوق الملكية الفكرية فضلاً عن ضرورة إنضمامها للمعاهدات الدولية فى هذا الشأن ومن ناحية أخرى فإنه من الضروى وضع كافة هذه النصوص موضع التطبيق الفعلى بإنشاء ودعم الأجهزة الإدارية والقضائية القائمة على تطبيقها وتهيئة الوسائل الكفيلة بتمكينها من القيام بواجبها على أكمل وجه .

فبالنسبة للتشريعات الوطنية فى حق المؤلف

لابد أن تكون شاملة ومتسمة بالمرونة التى تمكنها من مسايرة مختلف صور التطور فى مجال الملكية الفكرية ، وواضحة وغير متعارضة مع المواثيق الدولية فى هذا الشأن .

وقد أدت التطورات التكنولوجة الحديثة إلى ظهور صور حديثة للمصنفات الأدبية والفنية والعلمية ، مثل برامج الكمبيوتر وقواعد البيانات وأخذت أشكالاً متنوعة مثل الأشرطة والأسطوانات المغنطة وأسطوانات الليزر ، ولا شك أن من شأن إنتشارالتجارة الإلكترونية تزايد عرض مختلف هذه

(١) د . إبراهيم أحمد أثر إتفاقيات الجات على حقوق الملكية الفكرية فى الوطن العربى إجتماع الخبراء العرب لدراسة آثار إتفاقيات الجات على الإقتصاديات العربية ، الجامعة العربية ، القاهرة ٤ - ٧ يوليو ١٩٩٤ ، ص ٨ وما بعدها .

(٢) د . حسام الدين كامل الأهوانى ، حماية حقوق الملكية الفكرية فى مجال الإنترنت ورقة عمل ، مؤتمر الملكية الفكرية ، جامعة اليرموك ، الأردن ، ١٠/٧/٢٠٠٠ .

الصور والأشكال الحديثة على شبكة الإنترنت وهو يستلزم من ناحية ضرورة عرض مصنفات أصلية وليست زائفة فضلاً عن ضرورة أداء المقابل العادل للإستفادة من هذه المصنفات ، ومن ناحية أخرى يتعين إحترام كافة حقوق مؤلفى هذه المصنفات ولا يجوز لأى متعامل عبر شبكة الإنترنت أن يهدر هذه الحقوق أو يعتدى عليها بأى صورة ، بإعتبار ذلك جريمة من الجرائم الخاصة وهو ما تكلفه تشريعات حق المؤلف التى تبنتها معظم دول العالم .

ويسرى فى هذا الشأن فى مصر قانون حماية حق المؤلف رقم ٣٥٤ لسنة ١٩٥٤ الذى تم تعديله سنة ١٩٩٢ ليستوعب حماية برامج الكمبيوتر وقواعد البيانات .

وتنصرف حماية القانون إلى مؤلفو المصنفات المبتكرة [(١)] سواء أكانت فى الفنون أو العلوم أو الآداب ، بغض النظر عن أهمية هذه المصنفات أو نوعها أو طريقة التعبير عنها أو الغرض من تأليفها .

والعامل الأساسى بالنسبة لإسباغ الحماية يتمثل فى ضرورة تحقق الإبتكار الذى يميز المصنف بالطابع الشخصى الناتج عن جهد المؤلف .

كما يتعين إفراغ المصنف فى قالب أو شكل معين ، أياً كان هذا الشكل ، فالإفكار ليست محلاً للحماية ، بل إن الحماية لا تنصب إلا على الشكل الذى تتخذه الأفكار والذى يتم من خلاله التعبير عنها .

وتمتد حماية الحقوق المالية للمؤلف طيلة حياة المؤلف وخمسون عاماً تالية على وفاته لصالح الورثة .

فضلاً عما للمؤلف من حقوق أدبية مؤبدة لا تقبل التنازل ولا يجوز الحجز عليها .

وتتمثل الحقوق الأدبية فى :

١ - حق المؤلف فى إظهار المصنف للكافة أو إلقائه فى دائرة الضوء السماح بتداوله فضلاً عن إختيار طريقة عرضه والشكل الذى يخرج فيه إلى الجمهور فلا يجوز أن يعرض مصنف على شبكة الإنترنت بدون موافقة مؤلفه ، كما لا يجوز إخراجه فى صورة غير ملائمة للمؤلف .

٢ - الحق فى نسبة المصنف إلى المؤلف ، فالمؤلف وحده هو الذى يقدر ما إذا كان يقبل أن ينسب إليه المصنف أو أن يظهر بلا إسم أو بإسم مستعار .

وقد تكون هناك من المبررات لدى المؤلف بحيث تدفعه إلى ذلك ، إلا أنه يراعى إحتمال إثارة الصعوبات لدى المؤلف إذا حان الوقت الذى يقرر فيه تصحيح نسبة المصنف إليه نظراً لإحتمال صعوبة تمكنه من ذلك أو عدم قدرته على إثباته .

٣ - الحق فى عدم المساس بالمصنف ، فالمصنف مرآة مؤلفه وبالتالى يجب إبقاءه على الشكل الذى أراده له دون أى تحريف أو تسوية أو تغيير لا يقبله المؤلف .

٤ - الحق فى سحب المصنف من التداول . ويعنى عدول المؤلف عن قرار عرض المصنف على الجمهور بإيقاف هذا العرض وسحب المصنف ونسخه من التداول ، ونظراً لخطورة هذا

---

(١) فى التفاصيل ، أنظر د . إبراهيم أحمد ، الحماية الدولية لحق المؤلف ، دار النهضة العربية ، ١٩٩٢ .

الحق لمساسه بحق الكافة فى الإطلاع على المصنف وبحق من تم التنازل إليه عن حق الإستغلال المالى للمصنف فإن الكثير من التشريعات لا تقره بل أن الإتفاقيات الدولية أيضاً لا تنص عليه [١] . ويقيده المشرع المصرى بضرورة أن يتم إستعماله بحكم من القضاء بناء على طلب من المؤلف وبشرط أن تطرأ أسباب خطيرة تبرره ويلتزم المؤلف فى هذه الحالة بأن يعوض مقدماً من آلت إليه حقوق الإستغلال المالى تعويضاً عادلاً يدفع فى غضون أجل تحدده المحكمة وإلا زال كل أثر للحكم .

وبالنسبة للمعاهدات الدولية

فقد أنضمت مصر منذ سنة ١٩٧٦ [٢] لإتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبية والفنية المبرمة منذ سنة ١٨٨٦ وقبلت كافة التعديلات التى أدخلت عليها حتى تعديل باريس سنة ١٩٧١ .

كذلك إنضمت مصر لإتفاقية منظمة التجارة العالمية المتعلقة بالملكية الفكرية T.R.I.P.S.Agreement

والموقعة ضمن إتفاقيات منظمة التجارة العالمية فى مراكش بالمغرب فى ١٥ أبريل سنة ١٩٩٤ [٣] .

(١) كما هو الشأن فى إتفاقية برن لحماية المصنفات ، وإتفاقية منظمة التجارة المتعلقة بالملكية الفكرية لسنة ١٩٩٤ .

(٢) وفقاً لقرار رئيس الجمهورية رقم ٥٩١ لسنة ١٩٧٦ الصادر فى ١٣ يوليو ١٩٧٦

(٣) فى التفاصيل أنظر : د . إبراهيم أحمد آثار إتفاق تريبس بشأن النواحى التجارية لحقوق الملكية الفكرية فى البلدان العربية ، حلقة دراسية وطنية نظمتها الويبو مع وزارة التجارة والصناعة فى المملكة المغربية ، الدار البيضاء ، فى ٢٨ فبراير ١٩٩٦ : OMPI / PI / CAS / 96 / 7

وبالنسبة لتشريعات الملكية الصناعية :

فإنها ضرورية لتحقيق تطور المجتمع من النواحى الصناعية والإقتصادية وتقدم الفن الصناعى [٤] فيه بحماية العلامات التى تحملها المنتجات التى يتم تداولها عبر شبكة الإنترنت والدومين نيمز التى تنتشر من خلالها ، فضلاً عن الرسوم والنماذج الصناعية والإختراعات التى سجلت براءاتها .

وتسرى فى مصر أحكام القانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٣٩ الخاص بحماية العلامات التجارية وتعديلاته .

القانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٤٠ فى شأن بيع المحال التجارية ورهنها والقانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٤٩ فى شأن براءات الإختراع والرسوم والنماذج الصناعية وتعديلاته والقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥١ لتنظيم الأسماء التجارية وتعديلاته .

وتحمى هذه القوانين العاملات التجارية الصناعية ، ويقصد بها كل رمز يتخذ شعاراً مميزاً لمنتجات مشروع صناعى أو زراعى أو تجارى أو صناعات إستخراجية أو يتخذ شعاراً للخدمات التى يؤديها المشروع وتفيد العلامات التجارية فى تمييز المنتجات التى تعرض على شبكة الإنترنت عن بعضها فضلاً عن الدعاية لهذه المنتجات .

كما تفيد المستهلكين فى مجال التجارة الإكترونية فى التعرف على ما يفضلونه من سلع وبضائع وهو ما يدفع المنتجين إلى بذل أقصى جهد لتحسين منتجاتهم لتتفوق على غيرها .

(٤) د . إبراهيم أحمد ، الملكية الصناعية فى البلدان العربية . حلقة الويبو الإقليمية العربية عن الملكية الصناعية ، بالتعاون مع الحكومة التونسية من ١٩ - ٢٢ يونيو WIPO / IP / TUN / 95 / .P.3

ويجب أن تكون العلامات المستخدمة فى التجارة الإلكترونية صالحة لتمييز المنتجات أو الخدمات ، كما يجب أن تكون جديدة بحيث لا يقع الخلط بينها وبين العلامات التجارية السابقة عليها .

كما يجب أن تكون العلامة مشروعة ، بمعنى ألا تكون مخلة بالآداب أو مخالفة للنظام العام وألا تكون من الشعارات والرموز الخاصة بالدولة .

كما تحمى هذه القوانين الفن التطبيقى فى الصناعة بحمايتها للرسوم والنماذج الصناعية ، حماية مدنية وجنائية فى حالة تقليد أو تزوير رسم أو نموذج صناعى مسجل .

كما تحمى المخترع الذى حصل على براءة عن إختراعه بإحداث طفرة فى الفن الصناعى تؤدى إلى تقدمه وتمنح عن كل إبتكار جديد قابل للإستغلال الصناعى وبذلك يضمن كل متعامل مع طرف مصرى أو يجرى معاملات التجارة الإلكترونية من جهاز كمبيوتر فى مصر أن هذه المعاملات تتم فى إطار تشريعات قوية ومتطورة ومتفقة مع أحدث الإتجاهات العالمية .

وقد إنضمت مصر إلى مختلف المعاهدات الدولية المتعلقة بالملكية الصناعية .

فمنذ سنة ١٩٥٠ [1] إنضمت مصر إلى إتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية المبرمة سنة ١٨٨٣ حسب آخر تعديل لها تم فى أستكهولم سنة ١٩٦٧ .

وإنضمت كذلك لإتفاقية مدريد الخاصة بالتسجيل الدولى للعلامات التجارية والصناعية المبرمة سنة ١٨٩١ .

وإتفاقية مدريد الخاصة بالرقابة على بيانات المصدر الموضوعية على البضائع والمبرمة فى ١٨٩١ .

وإتفاقية لاهاى الخاصة بالإيداع الدولى للرسوم والنماذج الصناعية المبرمة فى سنة ١٩٢٥ حتى تعديل موناكو لسنة ١٩٦١ .

كما إنضمت كما أسلفنا لإتفاقية المجالات التجارية المتعلقة بحقوق الملكية الفكرية الموقعة فى مراكش بالمغرب عام ١٩٩٤ ضمن إتفاقيات منظمة التجارة العالمية .

وبذلك تمتلك مصر الإطار القانونى السليم لحماية حقوق الملكية الفكرية عبر معاملات التجارة الإلكترونية وذلك على المستويين الداخلى والدولى .

(١) وفقاً للقانون رقم ١٥٦ لسنة ١٩٥٠

إلغــاء القــرار الإدارى لحياده عن الهدف المخصص لإصداره (دراسة مقارنة)

دكتور/ عبد العزيز عبد المنعم خليفه
المحامى - محاضر بكلية حقوق المنوفية

تمهيد وتقسيم :

للقرار الإدارى هدفان أولهما تحقيق المصلحة العامة وثانيهما تحقيق الهدف الذى خصصه المشرع لإصدار هذا القرار .

فإذا حاد مصدر القرار عن أى منهما غدا قراره باطلاً لكونه مشوباً بالانحراف فى استعمال السلطة ذلك العيب الهام من عيوب القرار الإدارى الموجب لإلغائه والمتمثل فى استخدام رجل الإدارة لسلطاته بغية تحقيق غاية غير مشروعة لتعارضها مع المصلحة العامة أو مع الهدف الذى حدده القانون لإصدار القرار [1].

ونظراً لما يتسم به الإنحراف عن الهدف المخصص من أهمية وغموض ، سببه إتسامه بالدقة ، ففيه يكون القرار باطلاً حتى لو ابتغى مصدره تحقيق مصلحة عامة .

ونظراً لأن كتب الفقه - على كثرتها - لم تعنى بهذا الموضوع برغم أهميته البالغة فى الحفاظ على حقوق الأفراد وحريتهم تجاه عسف الإدارة .

لذا فقد آثرنا إلقاء الضوء على هذا الموضوع من خلال مبحثين فى أولهما نضع تحديداً لمفهوم قاعدة تخصيص الأهداف وفى ثانيهما نحصر أوجه الإنحراف عن قاعدة تخصيص الأهداف المتمثلة فى الخطأ فى تحديد الأهداف المنوط برجل الإدارة تحقيقها والخطأ فى استعماله لوسائل تحقيق هذه الأهداف .

(١) لمزيد من التفاصيل حول هذا العيب يراجع مؤلفنا «الإنحراف بالسلطة كسبب لإلغاء القرار الإدارى» دار النهضة العربية سنة ٢٠٠١

المبحث الأول

تحديد مفهوم قاعدة تخصيص الأهداف

إذا كانت القاعدة أن القرارات الإدارية جميعها وبغير إستثناء يجب أن تستهدف تحقيق المصلحة العامة ، فإن هناك أيضاً قاعدة أخرى تضاف إلى هذه القاعدة وتكملها ، وتقضى بوجوب إستهداف القرارات الإدارية تحقيق الأهداف الذاتية المتخصصة التى عينها المشرع فى المجالات المحددة لها [2].

ويكون القرار الإدارى مشوباً بالإنحراف بالسلطة فى هذه الحالة ، كلما كان الباعث على إتخاذه هو تحقيق هدف غير الذى أراده المشرع حين منح الإدارة السلطة فى إتخاذ هذا القرار بالذات ، ولا يهم بعد ذلك أن يثبت أن الإدارة كانت تهدف من القرار الذى إتخذته تحقيق مصلحة عامة ، مادامت هذه المصلحة غير المصلحة التى حددها المشرع [3].

فالفرق بين الإنحراف عن المصلحة العامة والإنحراف عن قاعدة تخصيص الأهداف أنه فى حالة الإنحراف عن مبدأ تخصص الأهداف يكون العضو الإدارى حسن النية لا يبغى إلا تحقيق الصالح العام ، ولكنه يستخدم ما بين يديه من وسائل لتحقيق أغراض مما لا يجوز أن تتحقق بتلك الوسائل أو مما لا يختص بتحقيقها [4] .

ومعنى ذلك أن لكل قرار إدارى هدفين ، أحدهما خاص وهو الذى حدده القانون أو يستفاد من

(٢) د/ محمد أنس جعفر ، الوسيط فى القانون الإدارى والقضاء الإدارى ، مرجع سابق ، ص ٣٣٦ .

(٣) د/ مصطفى كامل ، رقابة مجلس الدولة الإدارية والقضائية ، مرجع سابق ، ص ٢٩١ .

(٤) د/ محمود حلمى ، مقال عيوب القرار الإدارى ، سابق الإشاره ، ص ١٣٣ .

طبيعة الإختصاص ، وهذا الهدف تختلف ودرجة تحديده من حالة إلى حالة أخرى ، كما أن له دائما هدفاً عاماً وهو المصلحة العامة .

والتخصيص قد يستفاد من صراحة النص حيث حدد المشرع هدفاً خاصاً لقرارات وزير التموين هو توفير المواد التموينية للمواطنين وتحقيق العدالة فى توزيعها ، فإذا استهدفت هذه القرارات تحقيق أكبر عائد إقتصادى للدولة فإنها تكون مشوبة بالإنحراف بالسلطة ، وكذلك القرار الصادر بوقف العامل المحال للتحقيق عن العمل ، يجب أن يكون الهدف منه هو تحقيق صالح التحقيق فإذا كان الهدف منه إسناد عمله إلى آخر كفء ، فإن هذا القرار يكون مشوباً بالإنحراف فى إستعمال السلطة (١) .

وقد يستخلص الهدف المخصص من روح التشريع أو طبيعة الإختصاص فقد حدد المشرع مثلاً لسلطات الضبط الإدارى هدفاً محدداً ، وهو المحافظة على النظام العام ، فإذا إستعملت الإدارة سلطاتها فى هذا الخصوص لغير هذا الهدف كان قرارها مشوباً بعيب الإنحراف بالسلطة ، حتى ولو كان الهدف لا يجانب الصالح العام (٢) .

وفى حالة عدم تحديد المشرع للهدف الخاص الذى يتعين أن يحققه القرار ، يكون تحديد هذا الهدف متروكاً لتفسير القاضي ، واستخلاصه لمراد المشرع وقصده ، حيث يستعمل سلطته التقديرية فى تحديد الأهداف الخاصة للقرار ، بكل الوسائل الممكنة ، كالرجوع إلي الأعمال التحضيرية ، والمذكرات التفسيرية وتتبع المناقشات التى دارت حول القانون (٣) .

ومفاد ذلك أنه لا يكون للقاضي أى دور ، أو إجتهاد فى تحديد الهدف الخاص إذا ما كشف عنه المشرع صراحة ، وإنما يتعين عليه أن يعمل على تحقيقه ، وعلى العكس من ذلك يكون له دور بارز فى إستخلاصه على نحو ما رأينا - إذا لم يكشف عنه المشرع .

وعلة تطبيق قاعدة تخصيص الأهداف أن الجهاز الإدارى بمختلف فروعه وتعدد أطرافه ، وتكاثر مسئولياته لا يمكن أن يتيح لأى فرد من أعضاء هذا النظام الضخم ، أن يأخذ على عاتقه تحقيق المصلحة العامة جملة ، وعلى ذلك كان لكل سلطة من السلطات الممنوحة لهيئة أو عضو فى الجهاز الإدارى تحقق طائفة خاصة من المصالح العامة دون الطوائف الأخرى (٤) حيث إن التنظيم الهيكلى للإدارة الذى يحدده القانون ، وعلى ضوئه توزع السلطات يترتب عليه أن السلطة الممنوحة للموظف يقابلها مجال معين من المصلحة العامة يتعين عليه تحقيقه وعدم خلطه مع مجالات المصلحة العامة الأخرى.

فالقانون هنا عين له الهدف وحدده ، والذى من أجل بلوغه منحه السلطة فإن هو إستخدم هذه السلطة للوصول إلي هدف آخر ، ولو كان يحقق مصلحة عامة فإن قراره يكون مشوباً بالإنحراف بالسلطة (٥) .

ويرى جانب من الفقه أن صورة الإنحراف بالسلطة المتمثلة فى مخالفة قاعدة تخصيص الأهداف أقل خطورة من صورته المتمثلة فى مجانبة المصلحة العامة ؛ لأن رجل الإدارة فى الحالة الأولى لم يتجاوز نطاق الصالح العام ليعمل على تحقيق صالح شخصى ، وإنما إقتصر على مخالفة الهدف الذى حدده له المشرع وجعل قرارته مرصودة على تحقيقه (٦) ، كما إنه فى حالة الإنحراف عن قاعدة تخصيص الأهداف ، يكون العضو الإدارى حسن النية ، لا يبغى إلا تحقيق الصالح العام ، وإن

---

(١) د/ عبدالحكم فوده ، الخصومة الإدارية ، أحكام دعوى الإلغاء ، دار المطبوعات الجامعية بالأسكندرية ، سنة ١٩٩٦ ، ص٢٥ .

(٢) د/ محسن خليل ، قضاء الإلغاء ، مرجع سابق ، ص ١٨٠ .

(٣) د/ طعيمه الجرف ، قضاء الإلغاء ، سنة ١٩٨٤ ، مرجع سابق ، ص ٢٦٤.

(٤) د/ عصام عبد الوهاب البرزنجى ، رسالته فى السلطة التقديرية للإدارة الرقابة القضائية ، سابق الإشارة إليها ، ص ٥٢٥ .

(٥) د/ أحمد عوده موسى القويرى ، قضاء الإلغاء في الأردن ، رسالة سبق الإشارة إليها ، ص٣٥ .

(٦) د/ ماجد راغب الحلو ، القضاء الإدارى ، مرجع سابق ، ص ٤١٢ .

إستخدم ما بين يديه من وسائل لتحقيق أغراض مما لا يجوز أن تتحقق بتلك الوسائل ، أو مما لا يختص بتحقيقها (١) .

إلا أن هناك جانباً آخر من الفقه ذهب بحق - إلي أن ذلك لا ينفي خطورة الإنحراف عن قاعدة تخصيص الأهداف ، وذلك بالنظر إلى الآثار المترتبة عليها من إعتداء على حقوق الأفراد وحرياتهم العامة على خلاف القانون ، وهؤلاء الأفراد لا يعنيهم أن يكون الهدف المبتغي من تصرف الإدارة ، قصدت به تحقيق مصلحة عامة أم لا ، إنما يعنيهم ما وقع عليهم من إعتداء سببه خروج الإدارة عن قاعدة تخصيص الأهداف (٢) .

وقد وجدت هذه القاعدة تطبيقاً لها في قضاء مجلس الدولة الفرنسي ، حيث دأب على الغاء قرارات الإدارة التي يثبت لديه خروجها عن تحقيق الهدف المخصص .

حيث قضى بإلغاء قرار المحافظ والصادر بتقرير المنفعة العامة لقطعة أرض مملوكة للسيد "Baron" ؛ وذلك للإنحراف بالسلطة ، حيث تبين للمجلس من الظروف المحيطة بالدعوى أن ما أعلنته البلدية من ضرورة المحافظة على الطابع الهادىء للمنطقة السكنية المجاورة للأرض المذكورة ليس من الأهداف التي لأجلها يتقرر نزع الملكية للمنفعة العامة (٣) .

كما قضى بإلغاء قرار المحافظ الصادر بتقرير المنفعة العامة للأرض المملوكة للسيد "Schewartz" لإنشاء ملاهي وحمام سباحة ، ذلك أن القرار لا يهدف إلى المحافظة على الصحة العامة ، وإنما يهدف إلى تطوير أنشطة الترفية الخاصة بالبلدية (٤) .

(١) د/ محمود حلمي ، عيوب القرار الإداري ، سابق الإشارة ، ص ١٣٣ .
- د/ سليمان الطماوي ، القضاء الإداري ، قضاء الإلغاء ، دار الفكر العربي ، سنة ١٩٧٦ ، ص ٨٦١ ، ٨٦٢ .
(٢) د/ سامي جمال الدين ، الدعاوى الإدارية والإجراءات ، مرجع سابق ، ص ٣٧٧ .
(3) C.E., 16 - 11- 1972 Sieur Baron , R.p. 167 .
مشار إليه في د/ عادل السعيد أبو الخير ، الضبط الإدارة وحدوده رسالة القاهرة سنة ١٩٩٣ ، ص ٦٢٤ .
(4) C.E., 3-10-1980 Schwartz E.D.C.E 1980 pp. 353 -354.

وقد كان إلغاء مجلس الدولة لقرار المحافظ في القضيتين سببه خروج المحافظ على الهدف المخصص لتقرير المنفعة العامة وهو المحافظة على النظام العام بمدلولاته الثلاثة ، وكان إلغاء مجلس الدولة للقرارين بالرغم من ابتغائهم تحقيق مصلحة عامة .

وقد كان لمجلس الدولة المصري ذات الموقف الذي يؤكد ضرورة إحترام قرارات الإدارة للهدف الذي حدده المشرع لإصدارها ، وإلا قضى بإلغائها لخروجها على قاعدة تخصيص الأهداف .

فقد كان لمحكمة القضاء الإداري منذ البداية موقف واضح في هذا الشأن ، حيث ذهبت إلى أنه « لا يجوز إتخاذ أي من التدابير أو الإجراءات التي يجيزها الشارع ، لتحقيق هدف آخر مغاير للهدف الأساسي الذي قصد إليه الشارع ، ولو كان هذا الهدف محققاً للصالح العام بمعناه الشامل ، وذلك تطبيقاً لقاعدة أصولية هي المصطلح على تسميتها قاعدة تخصيص الأهداف ، وجزاء مخالفة تلك القاعدة بطلان تلك القرارات لكونها مشوبة بالإنحراف بالسلطة ، والذي يتمثل في عدم إحترام الإدارة لركن الغاية من التشريع (٥) .

وإذا كان قضاء محكمة القضاء الإداري قد إتسم منذ البداية بإدخال مخالفة قاعدة تخصيص الأهداف ضمن حالات الإنحراف بالسلطة ، فإن قضاء المحكمة الإدارية العليا قد مر في هذا الشأن بمرحلتين . ففي البداية لم تسلم المحكمة الإدارية العليا بما ذهبت إليه محكمة القضاء الإداري ، وقدمت أحكاماً تضيق فيها من نطاق الإنحراف بالسلطة ، بحيث تقتصره على حالة إستهداف مصلحة خاصة فقط دون حالة مخالفة قاعدة تخصيص الأهداف ، حيث كانت تشترط لقيام الإنحراف بالسلطة توافر سوء النية لدى مُصدر القرار الإداري ، ولذلك قضت بأنه « إذا لم يكن لدى

(٥) محكمة القضاء الإداري ، قضية رقم ١٦٣١ لسنة ٢١ ق ، مجموعة أحكام السنوات من ٢١ إلي ٢٣ ، ص ٦٤٧ .

الإدارة هذا القصد ، بدافع من هوى ، أو تعد » ، أو إنتقام - فلا قيام لعيب إساءة إستعمال السلطة (١)

غير أن الفقه إنتقد هذا التطبيق لعيب الإنحراف بالسلطة ، حيث لم يلق إستجابة لدية إستناداً إلي أن عيب الإنحراف بالسلطة ، يقوم مع حسن النية إذا خالفت الإدارة قاعدة تخصيص الأهداف (٢) .

وقد عدلت المحكمة الإدارية العليا فى أحكامها اللاحقة للحكم السابق ، عن مذهبها فى التضييق من نطاق عيب الإنحراف بالسلطة آخذة بوضوح بقاعدة تخصيص الأهداف ، حيث قضت بأنه « إذا ما عَيَنَ المشرع غاية محددة ، فإنه لا يجوز لمصدر القرار أن يستهدف غيرها ، ولو كانت هذه الغاية تحقيق مصلحة عامة »(٣).

وقضت أيضاً بعدم شرعية قرار ضبط بإغلاق سوق خاصة يوم الإثنين من كل أسبوع ، ليحقق رواج سوق مجلس قروى الواسطى الذى أصابه الركود (٤).

وأخيراً قضت بإنعدام قرار ضبط تضمنه ترخيص سوق عمومي يستهدف مصلحة مالية ، بتخويل المرخص له تحصيل مقابل إشغال الطريق العام للمجلس المحلى (٥).

والواقع أن ما إنتهت إليه المحكمة الإدارية العليا من عدم إشتراط سوء نية مُصدرِ القرار للقضاء بالإنحراف بالسلطة هو قضاء محمود ، فإلى جانب ما يترتب عليه من إدخال مخالفة قاعدة تخصيص الأهداف ضمن حالات الإنحراف بالسلطة ، فإن فيه تشديداً لقبضة القضاء على رجل الإدارة الذى ينحرف بسلطته حيث أنه فى ظل القضاء السابق ، والذى يشترط سوء النية بوسع رجل الإدارة الإفلات من إلغاء قراره لمجرد إثباته أنه كان حسن النية حين أصدره ويترتب على ذلك الهروب من الإلغاء مما يؤدى إلى الإضرار بمصلحة من إعتدى القرار المشوب بالإنحراف على حقوقه وحرياته ، والذى كل مايصبو إليه هو إلغاء هذا القرار الخاطىء والتعويض عن الأضرار التى مُنِىَ بها من جرائه ، ولا يعنيه فى شىء ما إذا كان رجل الإدارة سيئاً أو حسن النية .

ومما ساعد على إنتشار الإنحراف بالسلطة المتمثل فى الإنحراف عن قاعدة تخصيص الأهداف ، قيام نظام لا مركزى تتمتع فيه السلطات الإقليمية والمركزية بجانب كبير من الإستقلال فى إستعمال سلطتها ، فعيب الإنحراف يستلزم قيام سلطة تقديرية ، ومن الطبيعى ألا يخطيء العضو الإدارى خطأ من هذا القبيل إلا إذا تنوعت السلطات التى تحت يديه ، وكان له بعض الحرية فى إستعمالها (٦)

وللإنحراف عن قاعدة تخصيص الأهداف وجهان يضمان صوراً عديده سوف تكون موضوع المبحث التالى :

المبحث الثانى

اوجه الإنحراف عن قاعدة تخصيص الأهداف

تمهيد وتقسيم :

قد يُقدم رجل الإدارة نتيجة لخطأ فني وقع فيه على إصدار قرار لتحقيق مصلحة عامة لم يوكل إليه أمر تحقيقها ، وقد يُقدم على تحقيق مصلحة عامة مكلف بتحقيقها ، ولكنه إستخدم فى ذلك وسائل غير تلك التى قررها المشرع لتحقيق هذه المصلحة .

---

(١) المحكمة الإدارية العليا الطعنان رقما ٩٧٣/٩٨٤ لسنة ٦ ق جلسة ١٩٦٤/٥/٢، المجموعة العشرية ، ص ١١٨ .

(٢) د/ سليمان الطماوى ، نظرية التعسف ، مرجع سابق ، ص ١٣٦ .

(٣) المحكمة الإدارية العليا ، طعن ٩-١٠ لسنة ١٩٨٠/٢/١٦ ، مجموعة نعيم ، ص ٥٥٠ .

(٤) المحكمة الإدارية العليا ، طعن ٧٤ لسنة ١٤ ق جلسة ١٩٧٨/١/٢٨ مجموعة نعيم ، ص ٨٤٥ .

(٥) المحكمة الإدارية العليا ، طعن رقم ٣٣٧ لسنة ٦ ق جلسة ١٩٨٣/١١/١٤، مجموعة نعيم ، ص ٨١٨ .

(٦) د/ سليمان الطماوى ، نظرية التعسف ، مرجع سابق ، ص ١٣١ .

وفي كلتا الحالتين يرتكب رجل الإدارة إنحرافاً بالسلطة ، ممثلاً في مخالفة قاعدة تخصيص الأهداف .

ولإيضاح ما أجملناه سوف نتناول أوجه الإنحراف عن قاعدة تخصيص الأهداف ، وذلك في مطلبين على النحو الآتي :

المطلب الأول :

الخطأ في تحديد مدى الأهداف المنوط بالموظف تحقيقها .

المطلب الثاني :

الخطأ في إستعمال رجل الإدارة لوسائل تحقيق الأهداف

المطلب الأول

الخطأ في تحديد مدى الأهداف المنوط بالموظف تحقيقها

تمهيد وتقسيم :

في هذه الصورة يستعمل رجل الإدارة سلطته التقديرية في تحقيق أهداف عامة غير منوط به تحقيقها ، حيث أن القانون لم يجعلها من بين الأهداف التي يتعين على رجل الإدارة أن يحققها بإستعمال ما بين يديه من سلطات .

وفي هذه الصورة من صور الإنحراف عن قاعدة تخصيص الأهداف ، يتصف عيب الإنحراف بالسلطة بعيب عدم الإختصاص ، لأن عضو الإدارة يحاول أن يحقق غرضاً قد جعله القانون من إختصاص عضو إداري آخر .

وتظهر تطبيقات هذه الصورة بمناسبة إستعمال الإدارة لسلطتها المقررة في الإستيلاء أو إستعمالها لسلطتها بقصد فض نزاع ذي صبغة خاصة . أو قيام إحدى الهيئات بمنع خدماتها عن أحد المواطنين ، لإجباره على القيام بتصرف معين .

وسوف نفصل ذلك في الفروع الآتية :

الفرع الأول : الإنحراف في إستعمال سلطة الإستيلاء .

الفرع الثاني : إستعمال السلطة الإدارية لفض نزاع ذي صبغة مدنية .

الفرع الثالث : منع خدمات الإدارة عن أحد الأفراد لإجباره على إتيان تصرف معين .

الفرع الأول

الإنحراف في إستعمال سلطة الإستيلاء

يعد الإستيلاء من الممكنات الخطيرة التي تملكها الإدارة ، والتي يمكن أن تهدد ملكية الأفراد وحقوقهم المالية ، وبالتالي فإنه من المحتم أن ينفذ تنفيذاً دقيقاً في حدود القانون ودواعيه ، والبواعث المشروعة لدى الإدارة لإعمال هذا الإمتياز على خطورته ، يمكن أن تجد تبريرها في أن الإدارة مكلفة بإقامة ورعاية الصالح العام . وقد يكون الإستيلاء وسيلة لحصول الإدارة على بعض إحتياجاتها ، التي أعوزتها الوسائل العادية في الحصول عليها ، وقد يكون وسيلة لمواجهة ظروف طارئة قد تهدد الأمن الداخلي أو الخارجي أو لمواجهة كارثة عامة ونحو ذلك [(١)] .

وقد عرف بعض الفقه الإستيلاء بأنه العملية التي تقوم بها السطة الإدارية من جانب واحد ، وبإرادتها المنفردة ، في مواجهة شخص طبيعي أو معنوي يلتزم هذا الأخير بموجبها ، بأن يقدم لها أو للغير خدمة معينة أو عقاراً معيناً لإستخدامه ، أو منقولاً لإستخدامه أو تملكه ، وذلك من أجل إشباع إحتياجات طارئة ومؤقتة تتعلق بالمصلحة العامة ، في ظل الشروط المقررة قانوناً [(٢)] .

وإذا كان المشرع يمنح الإدارة سلطة الإستيلاء على المواد الغذائية والأولية والمساكن وغيرها ، فإن

---

(١) د . فؤاد موسى ، فكرة الإنحراف بالإجراء ، كوجه من أوجه مجاوزة السلطة ، دراسة مقارنة ، دار الفكر العربي ، سنة ١٩٩٧ ، ص ١٨٤ .

(2) Ducas , Ader , Le droit de requirition , these , Bardeaux 1955 , p.83

مشار إليه في د . فؤاد موسى - فكرة الإنحراف بالإجراء ، ص ١٨٥ .

ذلك مشروط بتحقيق أغراض حددها المشرع فإن هى حادت عن تلك الأغراض ، مبتغية تحقيق غيرها ، فإنها تكون قد إنحرفت بتلك السلطة عن غاياتها مما يستتبع إلغاء قرار الإدارة ، لإنحرافها بسلطتها فى إصداره ، ومبرر إلغاء القرار فى هذه الحالة أن الإدارة إنحرفت عن الهدف المخصص لقرارها ، والذى بموجبه منحت سلطة الإستيلاء ، حيث أنها استعملت أحكام القانون فى غير ما أعدت له .

وقد استقر قضاء مجلس الدولة المصرى والفرنسى على إلغاء قرارات الإدارة التى تنحرف فيها عن الهدف الذى حدده لها المشرع من إستعمال سلطة الإستيلاء ، حيث قضت المحكمة الإدارية العليا أنه « .... حيث يستفاد من دفاع الوزراة ... أنها تقرر بأن ذلك الإستيلاء الذى خصت به معصرة المدعى من دون معاصر البلاد ، إنما قررته بسبب الشكاوى التى قدمت فى حقه ، بأنه تارة يمتنع عن بيع الكسب ، وتارة ببيعه بأكثر من السعر الرسمى المقرر له ، وعلى الرغم من أن التحقيقات فى هذه الشكاوى لم تسفر عن إدانة المدعى ، إذ إنتهت جميعاً إلى الحفظ ، إلا أن الوزارة لم تسلم بذلك ، وقررت الإستيلاء ونفذته قبل أن يتم التحقيق نهائياً فى تلك الشكاوى ، إذن فيكون الإستيلاء والحالة هذه جزاء قصدت الإدارة توقيعه على المدعى ، بتسخير أحكام المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ الخاص بالإستيلاء فى غير ما أعد له وتكون الوزارة بتصرفها هذا ، قد أساءت إستعمال سلطتها وإنحرفت عن الغاية التى وضعت لها مما يعيب القرار المطعون فيه ويوجب إلغائه [١] .

وهذا الحكم يؤكد ، أن إلغاء قرار الإستيلاء على المعصرة موضوع الدعوى يجد سنده فى أن قرار الإستيلاء فقد مبرره فى تأمين تموين البلاد من التلاعب والجشع ، بعدما ما أثبتت التحقيقات عدم صحة الشكاوى المقدمة ضد صاحب المعصرة ، بل إن الإدارة لم تنظر ما سوف تسفر عنه تلك التحقيقات مما جعل المحكمة تستشف من ذلك وجود نية مسبقة لدى الإدارة فى الإستيلاء بغض النظر عن توافر شروطه ، مسخرة فى ذلك أحكام القانون فى غير ما قصدت إليه ، ومن ثم كان قرار الإستيلاء مشوباً بالإنحراف بالسلطة مستوجباً الإلغاء .

والإستيلاء بإعتباره قيداً على حق الملكية ، فإنه يشترط لمشروعيته أن يكون قد تقرر لضرورة قصوى ويسقط الإستيلاء بإنتهائها بإعتباره إجراء مؤقت بطبيعته ، ويلزم لمشروعية هذا الإجراء أيضاً تحقيق الهدف الذى تغياه المشرع منه وقد أرست هذه المبادئ المحكمة الإدارية العليا فى أحدث أحكامها والذى ذهبت فيه إلى أنه لا يجوز للجهة الإدارية المختصة اللجوء إلى الإستيلاء على عقارات الأفراد لحاجة التموين إلا فى حالة الضرورة القصوى والتى يتعذر معها على الإدارة تدبير إحتياجاتها بالطريق الطبيعى ، ومن ثم يكون بهذه المثابة ذو طبيعة مؤقتة .... كما إنه يلزم لمشروعية قرار الإستيلاء ، تحقق الهدف الذى تغياه المشرع صراحة فى المرسوم بقانون الخاص بالتموين وثبوت حالة الضرورة ذلك لأن الإستيلاء وسيلة إستثنائية ، تتضمن قيداً على حق الملكية ، عبئاً عليها لا يبرره إلا الصالح العام ، الذى يحدده المشرع صراحة فى القانون ، ومن ثم لا يجوز لوزير التموين اللجوء إليها ، إلا إذا استنفذت جميع الوسائل العادية المتاحة ، ولم يجد بعدها إلا هذه الوسيلة الإستثنائية لتحقيق الهدف الذى تغياه المشرع من ضمان تزويد البلاد بالمواد التموينية ، وتحقيق العدالة فى توزيعها فيكون فى هذه الحالة ضرورة ملحة إقتضاها الصالح العام ، شريطة أن تقدر هذه الضرورة بقدرها وألا تجاوز حدودها » [٢]

(١) المحكمة الإدارية العليا فى الطعنان رقما ٩١١ / ٩١٥ ق جلسة ١٩٨٥/٦/١٥ مجموعة محمود عمر ، ص ٣٠٤ .

(٢) المحكمة الإدارية العليا ، طعن رقم ٤٣٨ لسنة ١ ق عليا جلسة ١٩٩٩/٦/٢٠ دائرة أولى ، « غير منشور » طعن رقم ٣٧٥٢ ، ٣٨٨ لسنة ٣٧ ق ، جلسة ١٩٩٩/٦/٢٧ دائرة أولى « غير منشور » محكمة القضاء الإدارى ، دعوى رقم ٣١٥٦ لسنة ٤٥ ق جلسة ١٩٩٤/١٠/٣٠ « غير منشور » .

وقد أصدرت المحكمة الدستورية العليا فى هذا الشأن حكماً هاماً حين قضت بعدم دستورية المادة الأولى من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٥٥ بتخويل وزير التعليم سلطة الإستيلاء على العقارات اللازمة للوزارة ومعاهد التعليم ، ومن بين ما إستندت إليه المحكمة فى حكمها أن البين من النصوص التى تضمنها القانون المطعون فيه ، أن الإستيلاء وفقاً للأحكام التى تضمنتها مادته الأولى ليس موقوتاً بل متراخياً إلى غير حد ، وموكول إنتهاؤه إلى السلطة التقديرية لوزير التعليم ، وتخرج بذلك الأموال من السلطة الفعلية لأصحابها ..... مما يعتبر غصباً لها يحيل أصلها عدماً بل إن إغتيالها على هذا النحو يمثل أسوأ صور العدوان عليها ، لإتخاذه الشرعية ثوباً وإطاراً وإنحرافه عنها قصداً ومعنى ، فلا تكون الملكية التى كفل الدستور صونها إلا سراباً أو وهماً [١] .

وفى هذا الحكم الهام للمحكمة الدستورية العليا ، إعتبرت أن الإستيلاء المؤقت يخرج عن مضمونه إذا فقد صفة التأقيت ، وذهبت إلى أن فى ذلك إنحرافاً عن المشروعية ، أى إنحرافاً فى إستعمال السلطة .

وقد إستعملت الإدارة الفرنسية سلطة الإستيلاء مدفوعة فى ذلك بظروف الحرب ، وما خلقته من مشكلات تمتد إلى معظم نواحى الحياة لا سيما ما تعلق منها بالغذاء والمسكن ، إلا أن هذه السلطة بإعتبارها سلطة إستثنائية كانت محددة دائماً بالغرض الذى من أجله مُنحتَ ، وقد عُنِيَ المشرع الفرنسى بتحديد تلك الأغراض فإذا ما غفلت عنها الإدارة سهواً ، أو عمداً ألغى مجلس الدولة قرارها [٢] .

لذلك قضى مجلس الدولة الفرنسى بإلغاء القرار الإدارى الصادر بالإستيلاء على كمية جبن مملوكة للطاعن ، لأنه قام بتصدير كمية جبن بطريقة غير مشروعة وقد قرر مجلس الدولة فى هذا الحكم « وحيث إن قرار مدير التموين بالإستيلاء على كمية جبن مملوكة للطاعن ، إنما كان من أجل توقيع جزاء عليه لقيامه بتصدير كمية جبن بطريقة غير مشروعة وبالتالى فإن الإدارة تكون قد إستعملت حقها فى الإستيلاء ، من أجل غرض آخر يختلف عن الغرض الذى تقرر هذا الحق من أجله ، وبناء عليه فإن قرار الإستيلاء يكون مشوباً بالإنحراف بالسلطة » [٣] .

الفرع الثانى

إستعمال الإدارة سلطتها فى فض نزاع مدنى

لكل سلطة من سلطات الدولة الثلاثة إختصاص ثابت ، يتعين عليها إلتزام حدوده ليكون عملها مشروعاً .

وإذا كان المشرع قد خص السلطة القضائية ، بالفصل فيما ينشأ بين الأفراد من نزاع ، وحسمه بحكم قضائى تنفيذه ملزم للكافة ، فإن محاولة السلطة الإدارية الإضطلاع بهذا الدور ، يجعل ما يصدر عنها من قرارات فى هذا الشأن خارجة عن نطاق المشروعية ، مشوبة بالإنحراف بالسلطة وذلك بالرغم من نبل الغاية وإستهدافها تحقيق صالح عام متمثل فى تحقيق السلام الإجتماعى .

وترجع عدم مشروعية عمل الإدارة فى هذا الخصوص ، إلى أن الإدارة إستعملت سلطتها فى غير ما أعدت له ، بالإضافة إلى إعتدائها على

(١) المحكمة الدستورية العليا ، قضية رقم ٥ لسنة ١٨ دستورية ، جلسة ١٩٩٧/٢/١ .

(٢) حدد قانون ٢٩ ديسمبر سنة ١٨٩٢ مدة الإستيلاء بما لا يجاوز خمس سنوات فإذا أرادت الإدارة إستمرار الإستيلاء لأكثر من ذلك فإنه يتعين عليها الإلتجاء لإجراء نزع الملكية .

(3) C.E., 25 - 4 1947 , Guevin , R. P. 66 .
مشار إليه فى د . فؤاد موسى ، فكرة الإنحراف بالإجراء ، مرجع سابق ، ص ٢٠٣ .

إختصاص السلطة القضائية الأصيل فى فض ما ينشأ بين الأفراد من نزاعات ، كما أن الإدارة بحكم تكوينها ، وطبيعة أدائها لنشاطها غير مؤهلة أصلاً لفض النزاعات ذات الصيغة المبينة التى تنشأ بين الأفراد حيث أن القضاء هو الأولى بممارسة هذا الدور لما يتمتع به من حيدة ونزاهة وإستقلال .

من أجل ذلك كان ما تصدره الإدارة من قرارات مستعملة فيها سلطتها قاصدة فض نزاع ذى صبغة مدنية ، يكون مصيرها دوماً الإلغاء القضائى .

وهذا النوع من الإنحراف كثيراً ما يرتكبه المحافظون ، وغيرهم من رجال الإدارة ، فتأتى قراراتهم مشوبة بعيب الإنحراف بالسلطة [(١)] حيث إستعملت الإدارة الصلاحية المخولة لها قانوناً من أجل تحقيق هدف يختص به القضاء العادى [(٢)] .

وبالرغم من أن هذا العمل يدخل فى إطار الأعمال الخيرية الجليلة ، إلا أن مجلس الدولة الفرنسى ، رفض أن يعترف للإدارة بإجرائه والإنحراف بسلطتها فى سبيله ، حيث قضى بعدم مشروعية قرار ضبط قُصِدَ به حل نزاع بين الأفراد [(٣)] .

وقد سار مجلس الدولة المصرى على ذات الدرب ، حيث أعلنت محكمة القضاء الإدارى عن موقفها فى هذا الشأن بوضوح فى حكم لها ذهبت إلى أنه « قد بان للمحكمة أن المصلحة العامة إقتضت إنشاء خط تنظيم فى الشارع الواقع عليه منزل المدَعِي ، وحيث أن هذا التنظيم قد تخلفت عنه القطعة موضوع النزاع ، فأصبحت من الأملاك الخاصة ، التى يصح التصرف فيها ، ويكون للمالك المجاور لها حق الشفعة العادى ، المقرر فى القانون المدنى للجار الملاصق ، ومن حيث أن البلدية قد صدر عنها فعلاً للمُدعَى وعداً بالبيع أنه بعد صدور هذا الوعد زاحمته عائلة أخرى ، وإنتهى الأمر بصدور القرار المطعون فيه بإلغاء زوائد التنظيم المذكورة ، وإعادتها للشارع مما يحدث فيه فجوة ، وإنبعاجاً لا يتفق مع التنظيم ، ومن حيث أن هذا التصرف قد يؤدى إلى فض المنازعة والتزاحم بين جارين ، بشأن شراء أرض أو الإنتفاع بها ، إلا إنه لا يدخل ضمن وظيفة البلدية ، فض المنازعات الخاصة أو صيانة الأمن ، بل إن وظيفتها هى التنظيم الهندسى للمدينة »[(٤)] وإنتهت المحكمة فى حكمها بإلغاء القرار الذى قصدت به الإدارة فض نزاع ذى صبغة خاصة .

الفرع الثالث

رفض جهة إدراية تقديم خدماتها لأحد المواطنين لإجباره على القيام بتصرف معين .

على السلطات الإداية واجب تجاه الأفراد ، يتمثل فى أداء ما كفله لهم القانون من خدمات شريطة أن تنطبق عليهم شروط إستحقاقها ، فإن توافرت تلك الشروط فالإدارة ملزمة بأداء الخدمة بلا سلطة تقديرية لها فى ذلك ، وتكون الإدارة قد إرتكبت إنحرافاً بالسلطة إن هى إمتنعت ، أو تباطأت فى أداء الخدمة أياً كان باعثها على ذلك نبيلاً كان أم خبيثاً فسلوك الإدارة فى هذه الحالة يمثل إنحرافاً بالسلطة ، حتى ولو كان دافع هذا السلوك ، الضغط على شخص لإجباره على أداء ما عليه من أموال للدولة .

(١) د . سليمان الطماوى ، الوجيز فى القضاء الإدارى ، مرجع سابق ، ص٤٦٦ .

(٢) حامد ندى ، القضاء الإدارى ، عمان نقابة للمحامين ، سنة ١٩٧٢ ، ص ٤٦١ .

(3) C. E. ,2-5 1914,Bordeau,R.P.639 .
مشار إليها فى د . عادل السعيد أبو الخير - الضبط الإدارى وحدوده ، مرجع سابق ، ص ٦٢٤ .

(٤) محكمة القضاء الإدارى ، قضية رقم ٦٢٦ لسنة ٦ ق جلسة ١٩٥٢/٢/٢٤ .
مجموعة أحكام السنة السادسة ، ص ٤٧٤ ، بند ١٧١ .

وعلة وصف قرار الإدارة بالإنحراف فى هذا الشأن ، أن الإدارة استعملت سلطتها فى غير ما أعدت له ، حين قصدت تحقيق صالح عام لم يكلفها القانون بتحقيقه لكون ذلك من إختصاص سلطة إدارية أخرى والهدف من إلغاء قرار الإدارة فى هذه الحالة ، هو إعلاء شأن القانون ، حيث أن فى سلامة تطبيقه تحقيق الصالح العام بصورة أكثر شمولاً .

لذلك قضى مجلس الدولة الفرنسى بإلغاء قرار الإدارة ، حيث إستخدمت سلطة الضبط الإدارى لإجبار المتعاقد معها على الوفاء بالتزاماته التعاقدية (١) .

وقد ألغت محكمة القضاء الإدارى قراراً لقلم المرور بالإمتناع عن تسليم أحد المواطنين رخصة سيارته ، التى إستوفى جميع شروط إستخراجها ، وذلك بهدف إجباره على سداد الرسوم المتأخرة عليه لإحدى الجهات الحكومية (٢) .

وفى هذه الدعوى وقع قلم المرور فى تصور خاطئ ، وهو أنه كجهة حكومية مكلف بالدفاع عن مصالح باقى الجهات الحكومية ، وفى إستيفاء حقوقها لدى الأفراد ، مستعملاً فى ذلك سلطته فى منح أو منع إستصدار تراخيص تسيير السيارات ، وقد دفعة هذا الإعتقاد الخاطئ إلى الحلول محل الجهة الحكومية الدائنة ، والتى كفل لها القانون من الوسائل ، ما يمكنها من إستيفاء حقوقها .

وقد أيدت المحكمة الإدارية العليا مذهب محكمة القضاء الإدارى فى هذا الشأن ، حيث قررت أنه « لا يجوز لجهة الإدارة رفض منح الترخيص لأسباب أخرى يدخل تقديرها فى مجال إختصاصها (٣) .

(1) C. E. 8 - 6 - 1962 , Dililion , Rec . p. 30

(٢) محكمة القضاء الإدارى ، جلسة ١٩٥٤/٦/١٤ ، مجموعة أحكام السنة الثامنة ، ص ١٥٣٩ .

(٣) مجموعة المبادئ التى قررتها المحكمة الإدارية العليا ، السنة الثلاثون ، إصدار المكتب الفنى ، القاعدة رقم ٥٧٢ ، ص ٤٢٨ .

المطلب الثانى
خطأ رجل الإدارة فى إستخدام وسائل تحقيق الأهداف
« الإنحراف بالإجراء »

تمهيد وتقسيم :

يرجع وجه الخطأ فى هذه الصورة من صور الإنحراف عن الهدف المخصص إلى إستعمال رجل الإدارة فى سبيل تحقيق هدف عام منوط به تحقيقه وسيلة غير مقررة قانوناً ، ذلك أنه إذا كان الأصل هو حرية رجل الإدارة فى إختيار وسيلة مواجهة الحالة ، فإن مناط ذلك ألا يفرض عليه القانون وسيلة بعينها لتحقيق الغاية التى يريد الوصول إليها ، وقد يرجع تجاهل رجل الإدارة للوسيلة المشروعة . لكونها أكثر تعقيداً أو مشقة ، وقد تستغرق وقتا أطول ، وأخيراً وهذا هو المهم فقد تحاول الإدارة تحقيق أغراض مالية بغير الطريق المقرر لذلك (٤) .

ويطلق على هذه الصورة من صور الإنحراف عن قاعدة تخصيص الأهداف ، الإنحراف بالإجراء ، وسوف يكون تناولنا لها من خلال تحديد ماهيتها ، وتحديد صورها وذلك فى الفرعين الآتيين :

الفرع الأول :
ماهية الإنحراف بالإجراء .

الفرع الثانى :
أوجه الإنحراف فى إستعمال الإجراء .

(٤) د . سليمان الطماوى ، القضاء الإدارى ، قضاء الإلغاء ، مرجع سابق ، ص ٨٨٥ .

الفرع الأول
ماهية الإنحراف بالإجراء

أولاً: مفهوم الإنحراف بالإجراء:

بداية . الإجراء هو الوسيلة التى ينص عليها القانون ، ويجب إتباعها لتحقيق غرض معين كنزع الملكية أو التأديب ، فالتأديب مثلاً يجب أن يتم بتطبيق النظام التأديبى الذى يتضمن كافة الإجراءات والشكليات التى تراعى من وقت وقوع المخالفة وحتى صدور الجزاء ، كمواجهة المخالف بما هو منسوب إليه ، وتمكينه من الدفاع عن نفسه ، وتسبيب القرار الصادر بالجزاء ، وهذا النظام الذى يطبق هو الوسيلة القانونية للتأديب ، ويطلق عليه أيضاً إجراءات التأديب [1] يؤسس البعض تعريف الإنحراف بالإجراء على فكرة الإجراء الإدارى أو الوسيلة القانونية ، ولذلك قرر بوقوع الإنحراف بالإجراء عند قيام سلطة إدارية من أجل تحقيق أغراض تتعلق بالصالح العام ، و بإستخدام إجراء إدارى أى وسيلة قانونية مختلفة عن تلك التى تقررت قانوناً من أجل بلوغ الهدف الذى تسعى الجهة الإدارية إلى تحقيقه [2] .

وقد ركز البعض فى تعريفه للإنحراف بالإجراء على موضوع الإجراء ذاته ، لذلك ذهب إلى أنه يجب حصر فكرة الإنحراف بالإجراء فى الحالة التى يطبق فيها الإجراء من أجل موضوع آخر غير الموضوع الذى خصص له دون بحث الغرض [3] .

وأخيراً جمع بعض الفقه فى تعريفه للإنحراف بالإجراء ما بين فكرة الغرض وفكرة الإجراء ووفقاً لذلك ذهب إلى تمثيل الإنحراف بالإجراء فى عدم الملاءمة المتعمدة للإجراء مع الهدف ، ويتحصل فى أن تستخدم الإدارة إجراءً لتحقيق أغراض مختلفة عن ذلك الذى يتعين عليها إستخدامه للوصول إليها [4] .

وقد يحدث الإنحراف بالإجراء عندما تملك الجهة الإدارية إختصاصات متنوعة فى العقاب . ثم تستخدم الوسائل والإجراءات المقررة لإختصاص منها ، فى مجال إختصاص آخر ، كما قد يحدث فى حالات التجريم ، عندما يمكن أن يكون الفعل الواحد موضوع تكيفات وأوصاف مختلفة ، ولكل جريمة منها إجراءات متميزة فى العقاب عليها تختلف عن الأخرى ، وتتبع الإدارة الإجراءات المقررة لواحد منها فى مجال العقاب على الأخرى [5] .

وبذلك يتمثل الإنحراف بالإجراء فى مخالفة رجل الإدارة للوسيلة المحددة له من قبل المشرع باللجوء إلى وسيلة أخرى بغرض التحايل على قواعد الإختصاص ، أو التهرب من شكليات معينة قد يحتاج معها إصدار القرار إلى نفقات أكثر ووقت أطول .

---

(١) د . عبد الفتاح البر ، النظريات القضائية وأوجه الطعن فى القرار الإدارى - دار النهضة العربية ، سنة ١٩٩٧ ، ص ١٤ .

- ذهب د . مصطفى عفيفى إلى تأكيد الإنفصال ما بين قواعد الشكل والإجراءات حيث يقصد بقواعد الشكل المظهر الخارجى للعمل أو القرار الإدارى ، وذلك على خلاف القواعد الإجرائية التى يراد بها أساس العمل القانونى فى ذاته أو العملية القانونية التى ينطوى عليها ، وقد إستعرض سيادته الرأى المؤيد والمعارض للإنفصال ما بين قواعد الشكل والإجراءات فى مؤلف المبادئ العامة للإجراءات الإدارية غير القضائية ، دراسة مقارنة فى كل من التشريع والفلسفة والقضاء المصرى ، طبعة أولى ص ٢٤ وما بعدها .

(2) Adent , contentieux administratif , cours de droitadministratif , Paris 1981 p. 202 .

(3) Maurgean (j) la repression administrative , these toulous , 1966 , p. 293 .

(4) Long (M) et autres , op , cit ., p. 25

(٥) د . عبد الفتاح عبد البر ، الضمانات التأديبية فى الوظيفة العامة ، دارسة مقارنة ، رسالة القاهرة ، سنة ١٩٧٨ ، ص ٢١٠ .

وقد يكون الهدف من إستعمال رجل الإدارة إجراء يخالف ما نص عليه القانون ، هو الهروب من رقابة القضاء [١] . أو إلغاء بعض ضمانات الأفراد [٢] .

وأياً ما كان غرض الإدارة من التنكر للإجراء الذى قرره المشرع لممارسة إختصاصها ، فإنها تكون قد إنحرفت بسلطتها بمجرد مخالفتها للإجراء المقرر .

وأساس الإنحراف بالإجراء هو إستعمال الإدارة إجراءً إدارياً لا ينبغى إستعماله ، بالنسبة للغرض المشروع الذى ترمى إلى تحقيقه ، وإنما قد يصح إستعماله بالنسبة لإستهداف غرض آخر [٣] .

وبذلك يقع الإنحراف بالإجراء عند إستعمال رجل الإدارة ، فى سبيل تحقيق هدف عام منوط به تحقيقه وسيلة غير مقررة قانوناً [٤] .

وعلى ضوء ما تقدم يمكن تعريف الإنحراف بالإجراء بإنه مخالفة رجل الإدارة وهو بصدد تحقيق هدف يتعلق بالمصلحة العامة ، ويدخل فى إختصاصه تحقيقه للإجراء الذى حدده المشرع لتحقيق هذا الهدف ويترتب على مخالفة رجل الإدارة للوسيلة القانونية التى حددها المشرع لتحقيق أحد أهداف المصلحة العامة ، وتحقق الإنحراف بالإجراء دون إعتبار للباعث الذى دفع برجل الإدارة للإنحراف عن الإجراءات المقررة قانوناً ، فلا عبرة للباعث لإستقلال المخالفة عن الدافع إليها .

(١) د . سعاد الشرقاوى ، قضاء الإلغاء وقضاء التعويض ، دار النهضة العربية ، سنة ١٩٨١ ، ص ٢٢١ .

(٢) د . محمد الغويرى ، قضاء الإلغاء فى الأردن ، مرجع سابق ، ص ٣٩٢ ، ٣٩٣ .

(٣) عصام البرزنجى ، السلطة التقديرية للإدارة والرقابة القضائية مرجع سابق ص ٥٣١ .

(٤) د . سليمان الطماوى ، القضاء الإدارى قضاء الإلغاء ، سنة ١٩٦٧ ، ص ٩٠٤

وتبدو أهمية الإنحراف بالإجراء فى أنه يكشف بوضوح عن عيب الإنحراف بالسلطة ، دون حاجة إلى البحث عن مقاصد متخذ القرار بمعنى أن الإنحراف بالإجراء يتضمن الدليل الموضوعى على الإنحراف بالسلطة [٥]

وبذلك فإن الإنحراف بالإجراء يقلل من صعوبة إثبات عيب الإنحراف بالسلطة ، والذى يعتمد إثباته فى الغالب على عناصر ذاتية يصعب الوصول إليها .

كما تبرز أهميته فى إنطوائه على إخلال مزدوج بالقانون بمعناه الواسع حيث يتضمن إخلالاً بالنص الذى أنشأ الإجراء الذى إستعملته الإدارة ، ومن ناحية أخرى إخلالاً بالنص الواجب الإتباع ، مما يؤدى إلى تعديل فى شروط ومجال تطبيق القانون على خلاف إرادة المشرع ، كما إنه غالباً ما يكون مصحوباً بالإسناد إلى أسباب غير حقيقية أو إغفال بعض الشكليات [٦] ومن هنا ظهرت خطورة الإنحراف بالإجراء التى بررت أهميته فى الواقع العملى .

ثانياً : موقف الفقه من الطبيعة القانونية للإنحراف بالإجراء :

ثار خلاف فى الفقه الفرنسى والمصرى حول ما إذا كان الإنحراف بالإجراء يمثل عيباً قائماً بذاته من عيوب المشروعية ، أم أنه يدخل فى نطاق عيب

(٥) د . محسن خليل - قضاء الإلغاء دار المطبوعات الجامعية . سنة ١٩٨٩ ، ص ٣٧٥ .

(٦) د . عبد الفتاح عبد البر ، الإنحراف فى إستعمال الإجراء ، مقال سابق الإشارة ، ص ٢١٢ وما بعدها .

الإنحراف بالسلطة ، حيث إنقسم الفقه فى هذا الشأن إلى إتجاهين سوف نتناول كل إتجاه وأسانيده على النحو التالى :

الإتجاه الأول : الإنحراف بالإجراء عيب مستقل من عيوب القرار الإدارى .

وجد هذا الإتجاه تأييداً من بعض الفقه الفرنسى حيث ذهب Mourgeon [1] إلى أن الإنحراف بالسلطة لا يختلط بالإنحراف فى إستعمال الإجراء ، حيث يمكن أن يوجد إنحراف فى إستعمال السلطة دون أن يوجد إنحراف فى الإجراء والعكس ، فيمكن أن يوجد إنحراف فى إستعمال السلطة دون الإنحراف فى الإجراء ، مثال ذلك توقيع الجزاء التأديبى للإجراءات المقررة ولكن بقصد الإضرار ، كما يمكن أن يوجد إنحراف بالإجراء دون الإنحراف بالسلطة . وذلك عندما تملك السلطة الإدارية إختصاصات متنوعة فى العقاب ، كما يتوافر لها العديد من الإجراءات العقابية يختلف موضوع كل منها عن الأخر ، فإذا إستخدمت سلطة العقاب الإجراء المقرر ومفاد ذلك أنه رغم الإرتباط بين الإنحراف بالإجراء والإنحراف بالسلطة فى كثير من الأحوال ، إلا أن التلازم بينهما ليس أمراً ضرورياً ولهذا يمكن التمييز بينهما [2] حيث الإنحراف بالإجراء لا يخفى دائماً إنحرافاً فى إستعمال السلطة [3] .

وقد أرجع بعض هذا الفقه سبب الإستقلال ما بين الإنحراف بالإجراء والإنحراف فى إستعمال السلطة إلى إختلاف طبيعة كل منهما ، وذلك لتعلق الإنحراف بالإجراءات بعدم المشروعية فى الشكل والإجراءات فى القرار الإدارى ، وهو فى ذلك يختلف عن عيب الإنحراف بالسلطة [4] .

وأخيراً إنتهى أنصار هذا الإتجاه فى تبريرهم لإستقلال الإنحراف بالإجراء عن عيب الإنحراف بالسلطة ، إلى أن عدم المشروعية فى حالة الإنحراف بالإجراء لا تكمن فى الغرض المستهدف بواسطة القرار وإنما تكمن فى الوسيلة المختارة من أجل بلوغ هدف محدد بواسطة القوانين واللوائح [5] .

وقد وجد هذا الإتجاه صدى لدى بعض الفقه المصرى والذى ذهب إلى تمتع الإنحراف بالإجراء بذاتية مستقلة عن عيب الإنحراف بالسلطة إستناداً إلى أن الإنحراف فى حالة مخالفة الإجراءات لا يقوم على سلطة ، إنما يقوم على إجراء وفقاً للمفهوم الواسع للإجراء والذى يعنى الوسيلة القانونية ، كما أن الهدف الذى يسعى رجل الإدارة إلى تحقيقه فى حالة الإنحراف بالإجراء يتعلق دائماً بالمصلحة العامة فى حين أنه لا يكون كذلك على الدوام فى حاله على إجراء وفقاً للمفهوم الواسع للإجراء والذى يعنى الوسيلة القانونية ، كما أن الهدف الذى يسعى رجل الإدارة إلى تحقيقه فى حالة الإنحراف بالإجراء يتعلق دائماً بالمصلحة العامة ، فى حين أنه لا يكون كذلك على الدوام فى حالة الإنحراف بالسطلة ، فهو قد يكون منبت الصلة بالمصلحة العامة وقد يكون متعلقاً بها كما فى حالة مخالفة قاعدة تخصيص الأهداف ، حيث يستخدم رجل الإدارة سلطته من أجل تحقيق

---

(1) Mourgeon La repression administrative , these toulous . 1960 . p . 293 .

(2) Eisenmann ,cours de droit administratif , 1958 , p 207 .

(3) Camus , Reflexion sur le detournement de procedure R . D . P . 1966 P. 68 .

(4) Reynoud , le detournement de procedure , these , Paris , 1950 , p. 142 .

(5) Hamant (A) lexpropriation pour cause dutilite publique librairies techniques , Paris , 1975 , p. 51 .

غرض يتعلق بالصالح العام ، ولكن يدخل فى إختصاصه تحقيقه ، وفى هذا يختلف الإنحراف بالسلطة عن الإنحراف بالإجراء ، والذى يكون فيه رجل الإدارة دائماً مختصاً بتحقيق الهدف الذى يسعى إليه ، وذلك على خلاف الوضع فى الإنحراف بالسلطة والذى يستهدف فيه رجل الإدارة إما تحقيق غرض منبت الصلة بالمصلحه العامة ، وبالتالى لا يدخل فى إختصاص أو إختصاص أيه جهة إدارية وإما أن يستهدف تحقيق غرض يتعلق بالصالح العام ولكنه لا يدخل فى إختصاصه تحقيق هذا الغرض ، وللتدليل على إختلاف الإنحراف بالسلطة عن الإنحراف بالإجراء ذهب أنصار هذا الرأى إلى أن الأول يقوم على فكرة وجود إجرائين وهذا الأمر ليس ضرورياً فى الثانى [١] .

كما ذهب أنصار إتجاه إستقلال الإنحراف بالإجراء عن الإنحراف بالسلطة إلى أن عيب الإنحراف بالإجراءات يتعلق أساساً بمخالفة نطاق تطبيق القاعدة الإجرائية [٢] ، فكل قاعدة قانونية حدد لها مجال تطبق فيه ، فإذا طبقت خارج هذا النطاق عُدَ هذا التطبيق مخالفاً لمبدأ المشروعية ولذلك فإن كما أكد أنصار هذا الإتجاه أصالة عيب الإنحراف بالإجراء من خلال وضع تعريف متميز لكل من قواعد الشكل والإجراءات ، فعلى حين يقصد بقواعد الشكل المظهر الخارجى للعمل أو القرار الإدارى ، فإن القواعد الإجرائية إنما يراد بها أساساً العمل القانونى فى ذاته أو العملية القانونية التى ينطوى عليها ، وأضاف أن إختلاف القواعد الشكلية والإجرائية عن بعضها البعض يؤدى إلى ضرورة إخضاع كل منهما بصورة منفصلة ومستقلة لطائفة مميزة من الأحكام القانونية المنظمة لها جوهرياً [٣] .

الإتجاه الثانى : الإنحراف بالإجراء صورة للإنحراف بالسلطة

ذهب بعض الفقه الفرنسى إلى إلحاق الإنحراف بالإجراء بعيب الإنحراف بالسلطة ، حيث تتعمد فيه جهة الإدارة استعمال إجراء إدارى بدلاً من إجراء آخر [٤] .

وبذلك فإن الإنحراف بالإجراء ليس له ذاتية مستقلة [٥] .

وقد حظى ذلك الإتجاه بتأييد واسع من الفقه المصرى ، والذى ذهب إلى أنه إذا إستعملت الإدارة إجراءات غير تلك المقررة قانوناً فهى بذلك تستعمل الإجراءات فى غير موضعها ولغير الهدف المخصص وبذلك تخالف قاعدة تخصيص الأهداف ، ومن ثم فإن الإنحراف بالإجراء ليس عيباً جديداً يختلف عن عيب الإنحراف بالسلطة [٦] فإذا خالف رجل الإدارة الهدف المخصص ، فإنه يرتكب إنحرافاً بالسلطة فى صورة مخالفة قاعدة تخصيص الأهداف حيث إن رجل الإدارة وإن كان منوطاً به تحقيق الهدف إلا أنه لم يستعمل فى ذلك ما حدده له القانون من وسائل [٧] .

---

(١) د . فؤاد محمد موسى ، فكرة الإنحراف بالإجراء ، مرجع سابق ، ص ١٢٨ وما بعدها .

(٢) د . الديدمونى مصطفى أحمد – رسالة الإجراءات والأشكال فى القرار الإدارى القاهرة سنة ١٩٨٦ ، ص ٣٣٠ .

(٣) د . مصطفى عفيفى المبادئ العامة للإجراءات الإدارية غير القضائية ، مرجع سابق ، ص ٣٩ وما بعدها .

(4) Chapus (R) , droit administrative deneral 59 edition 1990 mont chrestien , paris .

(5) Gay (R) la nation de detournement de procedure . malanges Eisenmann , 1975 , p. 323 .

(٦) د . مصطفى أبو زيد فهمى ، القضاء الإدارى ومجلس الدولة ، مرجع سابق ، ص ٣٧٢ .

(٧) د . سليمان الطماوى ، نظرية التأسف ، مرجع سابق ، ص ٣٤٤ .

وقد ذهب هذا الإتجاه فى تأييده لإعتبار الإنحراف بالإجراء يدخل فى إطار عيب الإنحراف بالسلطة إلى تقسيم أوجه الإنحراف بالسطة المتصلة بالنشاط الإدارى إلى وجهين ، أولهما يتصل بمبدأ تخصيص الأهداف وثانيهما عيب الإنحراف المتصل بالإجراء حيث ذهب فى شرحه للإنحراف بالسلطة المتصل بالإجراء إلى أن الأصل أن للإدارة أن تتخير الوسلية التى ترى أنها تحقق الصالح العام ، أو الهدف الخاص الذى توخاه المشرع فى مزاولة نشاط معين ، بيد أنه إذا كان القانون قد حدد وسيلة معينة لتحقيق هذا الهدف وجب على الإدارة أن تلتزم بهذه الوسيلة فلا تتجاوزها إلى غيرها [1] .

ويرى مشاهير هذا الإتجاه أن الإنحراف بالإجراءات هو أحد أشكال الإنحراف بالسلطة ، ولكنه يحدث فى مجال الإجراءات الإدارية إذ تلجأ الإدارة إلى إستعمال إجراء بعينه ، تراه أيسر من الإجراء المحدد لها قانوناً لإنجاز هدف معين [2] .

وإستعمال إجراءات فى غير مجالها المحدد هو خروج على الهدف المخصص ، وبالتالى فإن الإنحراف بالإجراءات مجرد صورة لقاعدة تخصيص الأهداف وليس من مبرر لإعتباره صورة مميزة عن صور الإنحراف بالسلطة [3] .

كما أن فى إعتبار الإنحراف بالإجراء صورة من صور الإنحراف بالسلطة تمشياً وموقف المشرع المصرى ، حيث إقتصرت قوانين مجلس الدولة على إيراد الأوجه الخمسة للإلغاء ، دون نص على إعتبار الإنحراف بالإجراء وجه سادس مستقل للإلغاء[4] .

(١) د . فؤاد العطار ، القضاء الإدارى ، مرجع سابق ، ص ٤-٦ .
د . محمود عاطف البنا ، الوسيط فى القانون الإدارى ، مرجع سابق ، ص ٢٧٦ .

(٢) د . عبد الغنى عبد الله بسيونى ، ولاية القضاء الإدارى على أعمال الإدارة ، مرجع سابق ، ص ٢٩٨ .

(٣) د . سامى جمال الدين ، مرجع سابق ، ص ٣٧٢ .

(٤) د. محسن خليل ، قضاء الإلغاء ، مرجع سابق ، ص٥٧٥ .

وكان دليل هذا الفقه على أن الإنحراف بالإجراء صورة لعيب الإنحراف بالسلطة أن التحقق من الإنحراف بالإجراء يكشف بوضوح عن الإنحراف فى إستعمال السلطة ، دون حاجة إلى البحث عن مقاصد متخذ القرار ، بمعنى أن الإنحراف بالإجراء يتضمن الدليل الموضوعى على الإنحراف بالسلطة[5] .

رأينا فى الخلاف الفقهى :

بعد إستعراض الإتجاه الذى يرى فى الإنحراف بالإجراء عيباً مستقلاً من عيوب القرار الإدارى ، والإتجاه الذى يراه أحد صور الإنحراف بالسلطة ، وبعد إيضاح أسانيد كل إتجاه ، فإننا نعتقد أن الإنحراف بالإجراء لا يمكن أن يكون عيباً مستقلاً من عيوب مشروعية القرارات الإدارية ، حيث لا يعدو أن يكون أحد صور عيب الإنحراف بالسلطة الممثلة فى مخالفة قاعدة تخصيص الأهداف ، ولا ينفى ذلك ما ذهب إليه أنصار الإتجاه الأول من تبريرات للإستقلال على أساس إستناد الإنحراف بالسلطة إلى سلطة ، وإستناد الإنحراف بالإجراء إلى إجراءات ، حيث أنهم لم يضعوا معياراً يفصل ما بين السلطة والإجراء ، كما أن ما ذهبوا إليه من أن الهدف الذى يسعى إليه رجل الإدارة فى حالة إنحرافه بالإجراءات يتعلق دائماً بالمصلحة العامة أمر لا يمكن التعميم به ، فأحياناً قد يقصد بالإنحراف بالإجراء ما هو

(٥) د. عبد الفتاح عبد البر ، الإنحراف فى إستعمال الإجراء ، بحث سابق الإشارة إليه ، ص٢١٦ ، ومن أنصار الرأى أيضاً .
– د. محمد أنس جعفر ، الوسيط فى القانون العام ، القضاء الإدارى ، مرجع سابق ، ص٣٩٣ .
– د. محمود حلمى ، القضاء الإدارى ، قضاء الإلغاء وإجراءات التقاضى دار الفكر العربى ، سنة ١٩٧٧ ، ص١٧٣ .
– د. محمد إسماعيل علم الدين – إلتزام الإدارة القانونى فى ممارسة السلطة التقديرية فى الفقه والقضاء الفرنسى ، مجلة العلوم الإدارية ، العدد الثالث سنة ١٩٧١ ، ص٢٦ .
د -.أحمد زكى الجمال ، معيار التمييز بين القرارات الإدارية والأعمال المادية للإدارة ، مجلة هيئة قضايا الدولة ، السنة الثانية والثلاثون ، العدد الثانى ، أبريل – يونيو سنة ١٩٨٨ ، ص١١٧ .
– د. محمود عاطف البنا – الوسيط فى القضاء الإدارى ، دار النهضة العربية ، سنة ١٩٩١ ، ص٤٠٨ .

مخالف للمصلحة العامة ، كما لو قصد به حرمان شخص من ضمانة كفلها له القانون ، كما هو الشأن فى حالة توقيع جزاء مقنع على موظف بدلاً من إتخاذ الإجراءات التأديبية تجاهه ، والتى يتمكن من خلالها من الدفاع عن نفسه والطعن على قرار الجزاء بالسبل المشروعة .

إذا أضفنا إلى ذلك أن هذا الرأى لم يلق مساندة تشريعية ، حيث لم يذكر المشرع الإنحراف بالإجراء كوجه مستقل لإلغاء القرار الإدارى(١) . ولم يلق تطبيقاً قضائياً حيث إستقرت أحكام القضاء على إلغاء قرارات الإدارة لكونها مشوبة بعيب الإنحراف بالسلطة ، بالرغم من أن الإنحراف بالإجراء فيها فى غاية الوضوح (٢) ، فإننا نستخلص أن إتجاه إعتبار الإنحراف بالإجراء عيباً مستقلاً لا سند له من القانون أو التطبيق فى الواقع العملى .

الفرع الثاني

اوجه الإنحراف بالإجراء

يأخذ الإنحراف بالإجراء صوراً شتي ، فقد تنحرف الإدارة عن الإجراءات المقررة قاصدة من ذلك تحقيق نفع مادى ، كما فى حالة الإنحراف بسلطة إصدار خط التنظيم ، أو الإنحراف بسلطة الإستيلاء المؤقت ، أو نزع الملكية للمنفعة العامة ، كما قد تستعمل سلطات الضبط القضائى فى غير ما أعدت له ، تحقيقاً لهذا الغرض .

إضافة لما تقدم فإن الإدارة قد تنحرف بالإجراءات وهى بصدد إستخدام سلطتها فى مجال تأديب موظفيها أو نقلهم أو وضع تقارير قياس كفايتهم ، أو تنحرف بسلطتها فى فصلهم لإلغاء الوظيفة .

وإيضاحاً لما سبق ، سوف نتناول صور خطأ الموظف فى إستخدام الوسائل المقررة على التفصيل التالى :

اولاً : الإنحراف بالسلطة لتحقيق المصلحة المالية للإدارة

قد تنشد إحدى السلطات الإدارية المحلية الحصول على موارد لتغطية أوجه إنفقاها المتزايدة دون اللجوء إلى الموازنة العامة للدولة ، فتقوم بإبتداع مصادر جديدة للإيرادات ، أو تزيد من حصيلة المصادر القائمة فعلاً ، ولا شك أن إبتغاء هذه السلطات زيادة دخلها هدفه تحسين الخدمة التى تؤديها للمواطنين ، وهى غاية مشروعة لتمشيها مع الصالح العام دون شك ، إلا أنها فى سبيل ذلك قد تنحرف بالسلطة المخولة لها ، وذلك بإتباع أساليب لم يمنحها القانون حق استعمالها ، وذلك لعلمها بأن تلك الوسائل تمكنها من الوصول إلى مآربها فى سهولة ويسر .

---

(١) المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ٧٢ حيث نصت على أوجه إلغاء القرار الإدارى وحصرتها فى عيوب عدم الإختصاص ، إنهدام الأسباب مخالفة الشكل مخالفة القانون وأخيراً عيب الإنحراف فى إستعمال السلطة .

(٢) من الأحكام القضائية التى تؤكد أن الإنحراف بالإجراء صورة للإنحراف بالسلطة :

فى مجال الإستلاء المؤقت : حكم محكمة القضاء الإدارى ، دعوى رقم ٣٩٥٦ لسنة ٤٥ق جلسة ٣٠/١٠/١٩٩٤ .

C.E.27-1 1971,Hattnguer,R.P76.

- فى مجال الإنحراف بسلطة تأديب الموظفين ، حكم المحكمة الإدارية فى الطعن رقم ٦٠٦ لسنة ٣٩ق جلسة ١٩٩٥/٤/٢٢ . «غير منشور » .

- فى مجال نقل الموظفين ، حكم المحكمة الإدارية العليا بجلسة ١٤/٤/١٩٥٩ ، السنة الرابعة ، ص١٠٨١ .

- فى مجال نزع الملكية للمنفعة العامة ، حكم المحكمة الإدارية العليا فى الطعن رقم ١٦٠٦ لسنة ٣٤ق جلسة ٩/٦/١٩٩٠ ، مجموعة مبادئ السنة ٣٥ ، العدد الثانى ، مبدأ ١٨٥ ، ص١٩١٣ .

- يضاف إلى تلك الأحكام ما سبق الإشارة إليه فى الفصل الثانى من هذا الباب «الإنحراف عن قاعدة تخصيص الأهداف» .

ولإلقاء الضوء على هذا الوجه من أوجه الإنحراف عن قاعدة تخصيص الأهداف ، سوف نتناول بالبحث النقاط التالية :

١- موقف القضاء من إنحراف الإدارة بسلطتها لتحقيق أهداف مالية .

٢- أوجه الإنحراف بالسلطة لتحقيق أهداف مالية .

٣- نطاق الإنحراف بالسلطة لتحقيق أهداف مالية .

١- موقف القضاء من إنحراف الإدارة بسلطتها لتحقيق أهداف مالية .

تنازع موقف مجلس الدولة الفرنسي والمصرى ، وهما بصدد تقرير مدى مشروعية إنحراف الإدارة بسلطتها بقصد تحقيق أهداف مالية ، إتجاهين قررا فى أحدهما عدم مشروعية تلك القرارات لخروجها على قاعدة تخصيص الأهداف . وأقرا فى الآخر مشروعيتها ، وذلك تحت تأثير ضغط ظروف معينة .

وسوف نتناول بالتفصيل الإتجاه التقليدى لمجلسي الدولة الفرنسي والمصرى ، ثم أوجه الإنحراف المستنده إلى هذا الإتجاه ، ونتطرق بعد ذلك لبيان كيف حاد المجلسان عن ذلك الإتجاه .

(١) الإتجاه التقليدى :

عدم مشروعية إنحراف الإدارة بسلطتها لتحقيق أهداف مالية :

وفقاً لهذا الإتجاه ، إستقرت أحكام مجلسى الدولة الفرنسي والمصرى على إلغاء قرارات الإدارة التى إبتغت من وراء إصدارها تحقيق أهداف مالية ، تأسيساً على خروج تلك القرارات على الهدف المخصص ، والذى لأجله منحت الإدارة سلطة التقرير ، وقد دأب القضاء على إلغاء مثل تلك القرارات ، أيا كانت الوسيلة التى إتبعتها الإدارة للوصول إلى تحقيق مصلحتها المالية ، سواء أكان ذلك عن طريق إنحراف الإدارة بسلطة الضبط الإدارى أو إستعمالها المنحرف لإجرائى نزع الملكية للمنفعة العامة والإستيلاء المؤقت على العقارات ، أو إنحرافها بسلطة إصدار خط التنظيم .

وسوف نتناول موقف القضاء من كل صورة من صور إنحراف الإدارة بسلطتها لتحقيق مصلحتها المالية ، وذلك على التفصيل الآتى :

(أ) إستخدام سلطة الضبط الإدارى لتحقيق المصلحة المالية للإدارة :

إستقر القضاء الإدارى الفرنسى على أن إستخدام سلطة الضبط لتحقيق أحد أغراض المصلحة العامة يعد إنحرافاً بالسلطة ، حيث تمارس الإدارة سلطات الضبط الإدارى ، من أجل تحقيق هدف خاص ومحدد ، هو المحافظة على النظام العام ، بعناصره المحددة «الأمن والصحة السكانية» . فإذا ما إستخدمت هذه السلطات لتحقيق أغراض أخرى ، كانت قراراتها غير مشروعة للإنحراف بالسلطة[١] .

ويعد إستخدام الإدارة لسلطة الضبط الإدارى لتحقيق أهدافها المالية ، من أخطر صور هذا النوع من الإنحراف بالسلطة ، حيث يصعب على الأفراد إكتشافه ، فالإدارة تحت ستار أغراض الضبط الإدارى الثلاثة ، تلجأ إلى تحقيق مصلحتها المالية .

لذلك ذهب مجلس الدولة الفرنسى فى أحكامه السابقة على عام ١٩٣٠ إلى إلغاء مثل تلك

(١) د. عادل السعيد أبو الخير ، الضبط الإدارى وحدوده . رسالة جامعة القاهرة ، فرع بنى سويف ، سنة ١٩٩٣ ، ص ٦٢٣ .

القرارات ، وكان قضاؤه حاسماً فى قضية عيدان الحكومة الفرنسية إحتكرت صناعة الشقاب ، ولضمان عدم المنافسة من المصانع الأخرى ، قامت بإغلاق المصانع التى لم تحصل على ترخيص سليم بمباشرة أعمالها ، وبالرغم من أن إغلاق تلك المصانع يدخل فى نطاق النظام العام ، الذى تختص بتحقيقه سلطة الضبط الإدارى ، إلا أن مجلس الدولة الفرنسى إلغى قرار الغلق ، حيث ثبت لديه أن غايته ليس تحقيق النظام العام ، وإنما لمساعدة الإدارة مالياً ، وهى وسيلة غير مقررة قانوناً ، ومن ثم يكون قرارها ، مشوباً بالإنحراف بالسلطة [1] .

ولقد تكرر هذا الإلغاء فى أحكام أخرى عديدة لذات السبب ، ومن أمثلة ذلك ، إلغاء قرار يقضى بمنح إحتكار لبلدية "Boulogne" بتسيير عربات الشاطئ وقصره عليها ، وكان ذلك بقصد جلب منفعة مالية لها » [2].

وقد ساير مجلس الدولة المصرى نظيره الفرنسى ، فى إلغاء القرارات الإدارية المشوبة بالإنحراف بالسلطة ممثلاً فى مخالفة قاعدة تخصيص الأهداف ، وذلك لإبتغائها تحقيق مصالح مالية للإدارة ، حيث قضت محكمة القضاء الإدارى بأن إمتناع قلم المرور عن تسليم رخصة سيارة لصاحبها بالرغم من إستيفائه شروط إستخراجها ، وذلك بهدف تمكين جهة حكومية أخرى من الحصول على ماهو مستحق لها من مبالغ مالية تجاه طالب الترخيص ، يمثل إنحراف فى إستعمال السلطة [3] .

وسبب الإلغاء فى تلك الحالة ، أن قلم المرور ليس معنياً سوى بتحصيل المبالغ المستحقة له فقط ، والتى هى شرط إستصدار الترخيص ، وله فى ذلك أن يستعمل سلطته فى منع إستخراج الترخيص ، فإن هو إستعمل تلك السلطة بهدف تحصيل مبالغ مستحقة لجهات أخرى ، فإنه يكون قد إستعمل سلطته فى غير ما أعدت له ، ويكون قراره فى هذا الشأن مشوباً بالإنحراف بالسلطة ، حتى ولو كان هدفه تحقيق مصلحة عامة ، وهى تحصيل أموال عامة .

وأيدت المحكمة الإدارية العليا هذا الإتجاه ، حيث ألغت قرار ضبط صادر بإغلاق سوق خاصة يوم الإثنين من كل أسبوع ، ليتحقق رواجاً لسوق عمومى [4] .

وسبب الإلغاء فى ذلك الحكم أن قرار الضبط خرج عن الإطار الذى حدده القانون لإصداره ، فلم يهدف إلى تحقيق أى من عناصر النظام العام الثلاثة بل قصده نفع مادى ، يعود عليها من جراء رواج السوق الذى تديره .

(ب) الإنحراف بسلطة نزع الملكية لتحقيق مصلحة مالية :

منح القانون رقم ٥٧٧ لسنة ٥٤ للإدارة سلطة نزع ملكية ما يملكه الأفراد من عقارات ، شريطة أن تكون لازمة للمنفعة العامة أو لحماية مال عام . وذلك بهدف خدمة الصالح العام ، مع دفع التعويض القانونى .

---

(1) C.E.28 Nov. 1875 Laumonnier- Carral R.P.934.
مشار إليه فى د. محسن خليل - قضاء الإلغاء ، مرجع سابق ، ص١٨٣ .

(2) C.E.20-4-1875 ,Ville de Boulogne, R.P.404
مشار إليه فى د. محسن خليل ، مرجع سابق ، ص١٨٢ .

(٣) محكمة القضاء الإدارى ، جلسة ١٩٥٤/٦/١٤ . مجموعة السنة الثالثة ، ص١٥٣٩ .

(٤) المحكمة الإدارية العليا ، طعن رقم ١٠٩ لسنة ٢٠ق ، جلسة ١٩٨٠/٢/١٦ ، مجموعة نعيم ، ص٥٠٥ .

وإذا كان للإدارة سلطة تقديرية في هذا الشأن ، إلا أنها خاضعة لرقابة القضاء للتأكد من إستمرارية المنفعة العامة المراد تحقيقها بتلك الوسائل ، وكذلك التأكد من مدى لزوم العقارات المزمع نزع ملكيتها لتحقيق النفع العام ، الذي لأجله لجأت الإدارة إلى ذلك الإجراء الإستثنائي .

فإذا كان ما رمت إليه الإدارة من وراء إصدار قرار نزع الملكية ، هو تحقيق نفع مالي لها ، فإنها تكون قد إنحرفت عن قاعدة تخصيص الأهداف ، ويكون قرارها الصادر بنزع الملكية مشوباً بالإنحراف بالسلطة ، حيث إن تحقيق نفع مادي للإدارة وإن كان يدخل في نطاق تحقيق المصلحة العامة ، إلا أنه ليس هو الهدف الذي من أجله منح المشرع الإدارة سلطة نزع الملكية .

وتطبيقاً لذلك ألغى مجلس الدولة الفرنسي قراراً أصدره محافظ ، كان المقصود به تمكين البلدية من إكتساب ملكية بعض العقارات ، بطريق نزع الملكية بهدف إنشاء بعض المرافق البلدية الضرورية بها ، حيث ألغى المجلس القرار إستناداً إلى أنه مشوب بالإنحراف بالسلطة ، حيث كان مرماه تحقيق مصلحة مالية للبلدية ، لا يختص المحافظ بتحقيقها[1] .

كما ألغى قراراً لوزيرالحربية الذي لجأ فيه إلى نزاع ملكية قطعة أرض للتهرب من نفقات إعادتها إلى حالتها قبل التأجير لوزارة الحربية ، والذي نجم عنه إحداث عطب شديد بالأرض ، بسبب سوء الإستعمال ، وكان سند المجلس في الإلغاء ، أن الإدارة إستعملت سلطة نزع الملكية في غير ما تقررت لأجلها تلك السلطة[2] .

وفي هذا الحكم يتأكد أن تحقيق النفع المالي للإدارة قد يتخذ صورة إيجابية وذلك بإضافة مبالغ جديدة لميزانية الهيئات الإدارية ، على النحو الوارد بالحكم الأول ، وقد يتخذ هذا النفع صورة سلبية وذلك بعدم إخراج مبالغ من تلك الميزانية ، ويؤكدها الحكم الثاني ، وإذا قصدت الإدارة تحقيق أي من الصورتين في قرارها بنزع الملكية كان هذا القرار مشوباً بالإنحراف بالسلطة .

وتحقيقاً لمبدأ عدم جواز إستعمال سلطة نزع الملكية لتحقيق نفع الإدارة المادي . ألغت المحكمة الإدارية العليا قرار رئيس مجلس الوزراء ، والذي إستصدرته إحدى الجامعات بنزع ملكية بعض الأفراد ، لإستكمال منشآتها الجامعية ، حيث ثبت أن الجمعية تصرفت في أرض مملوكة لها في تاريخ سابق على تاريخ صدور قرار نزع الملكية ، حيث ذهبت إلى أن في ذلك إساءة لإستعمال السلطة ، وتجاوز الغاية التي حددها الدستور والقانون ، ولما في ذلك من المساس بالملكية الخاصة ، مع تنكب للغاية التي قامت عليها فكرة التضحية بالمصالح الشخصية لحساب الصالح العام[3].

وهذا الحكم أرسى مبدءاً جديداً وهو أنه لا يشترط لإلغاء قرار نزع الملكية للمنفعة العامة ، أن يكون هذا القرار قصد به تحقيق نفع مادي مباشر للإدارة ، بل يكفي لذلك أن يكون هذا النفع غير مباشر ، وهو ماحدث مشار إليه في الطعن السابق ، حيث أن الإدارة إستفادت مادياً بحصيلة بيع الأراضي التي تصرفت فيها ، والتي كان بوسعها إنشاء ما تشاء عليه من منشآت ، ومن ثم فلا يجوز

(1) C.E.19-1-1977.Nairc,R.P.703.
(2) C.E.17-10-1925Trauzillac,Rec.P.30.
مشار إليه في بحث د. عبد الفتاح عبد البر ، سابق الإشارة ص٢٢٥

(٣) المحكمة الإدارية العليا ، طعن رقم ١٦٠٦ لسنة ٣٤ق ، جلسة ١٩٩٠/٦/٩ ، مجموعة مبادئ السنه ٣٥ العدد الثاني ، مبدأ ١٨٥ ، ص١٩١٣ .

لها إستصدار قرار بنزع ملكية عقارات مملوكة للأفراد لتحقيق ذات الغرض ، حيث أن قرار نزاع الملكية للمنفعة العامة يكتسب مشروعيته ، إذا ثبت أنه لم تكن هناك وسيلة لتحقيق المنفعة العامة إلا باللجوء إلى تلك الوسيلة الإستثنائية . أما وقد ثبت أنه كان بوسع الإدارة ذلك . إلا أنها فضلت عليه تحقيق نفعها المادى . والذى يعود عليها من حصيلة البيع ، فإن قرار نزع الملكية يكون مشوباً بالإنحراف بالسلطة لكونه ستاراً للتغطية على الإستفادة المادية التى حازت عليها الإدارة .

(جـ) الإنحراف بسلطة الإستيلاء المؤقت :

أعطى المشرع للإدارة سلطة الإستيلاء على ما يلزمها من أملاك الأفراد ، لتتمكن من القيام بواجبها نحو ضمان سير المرافق العامة ، لتؤدى خدماتها لجمهور المتعاملين معها ، وسلطة الإستيلاء مقررة تشريعاً بالقانون رقم ٥٧٧ لسنة ٥٤٤ والمعدل بالقانون ٢٥٢ لسنة ١٩٦٠ حيث قصرت المادة الثالثة من هذا القانون إستعمال حق الإستيلاء على العقارات اللازمة للمنفعة العامة ، على قرار يصدر عن رئيس الجمهورية ، إلا أن المادة ١٧ من ذات القانون أعطت للمحافظ سلطة إصدار قرار بالإستيلاء المؤقت فى الحالات الطارئة والمستعجلة .

وقد وصف القانون رقم ٥ لسنة ١٩٠٧ فى المادة (٢٢) منه هذا الإستيلاء بأنه «مؤقت» . وذلك لتميزه عن الإستيلاء الدائم نتيجة لنزع الملكة وقد تتحايل الإدارة على القانون فتلجأ إلى الإستيلاء المؤقت على عقار بينما هى فى الحقيقة تقصد نزع ملكيته ، وهدفها من ذلك تحقيق مصلحتها المالية ، لأن هذا الإستيلاء لا يحملها الأعباء المالية التى تتكبدها فى حالة لجوئها إلى إجراء نزع الملكية ، فالإدارة فى الإستيلاء المؤقت لا تلتزم إلا بدفع قيمة الخسائر الناجمة عن هذا الإستيلاء ، كما أن تعويض الأفراد عن نزع ملكية عقاراتهم يكون فورياً ، بعكس التعويض فى حالة الإستيلاء المؤقت الذى يكون لاحقاً . ومن ثم فإن الإدارة تفضل اللجوء إلى الإستيلاء المؤقت توفيراً للنفقات ، وهدف الإدارة من ذلك بالطبع هو تحقيق مصلحتها المالية ، وهنا يقع الإنحراف بالسلطة ، حيث أن الإدارة خرجت بالسلطة الممنوحة لها عن الإطار المحدد لممارسة تلك السلطة ، لأن فى اللجوء إلى الإستيلاء المؤقت كبديل لنزع الملكية إنتقاص من حق الملكية المقرر دستورياً ، مع حرمان الأفراد من الحصول على حقوقهم المالية المترتبة على نزع الملكية ولتحديد ما إذا كان الإستيلاء على عقار معين يمثل إستيلاءاً مؤقتاً ، أم أنه يهدف إلى الإستيلاء النهائى دون إتباع إجراءات نزع الملكية ، يمكن الإرتكان إلى معيار طبيعة العمل الذى تم الإستيلاء من أجله لمعرفة صفة الإستيلاء وتحديد ما إذا كان مؤقتاً أو نهائياً ، فإذا كان العمل الذى تم الإستيلاء من أجله يمثل منشآت دائمة فإن الإستيلاء يكون نهائياً ، أما إذا كان الإستيلاء قد تم من أجل إقامة منشآت أو أعمال لها صفة التأقيت وليس صفة الدوام ، فإنه يمكن القول أن الإستيلاء هنا يمثل إستيلاءاً مؤقتاً [1].

وقد أكد ذلك مجلس الدولة الفرنسى فى قضية تتلخص وقائعها ، فى أن الجهة الإدارية أصدرت قراراً بالإستيلاء المؤقت على الأرض المملوكة لأحد الأفراد ، من أجل تسهيل تنفيذ الأعمال المتعلقة بإنشاء شبكة سكة حديد إقليمية ، وكان ذلك يتضمن إنشاء مكان لإقامة العمال ، ومخزن للمواد

(١) د. فؤاد موسى ، فكرة الإنحراف بالإجراء ، مرجع سابق ، ص١٨٤ .

اللازمة للعمل المزمع إنشاؤه وقد لجأ صاحب الشأن إلى المحكمة الإدارية . التى قضت بالغاء القرار المطعون فيه للإنحراف بالإجراء ولكن مجلس الدولة عند إثارة الدعوى أمامه . قضى بأن قرار الإستيلاء لم يكن مشوباً بالإنحراف ، لأن الأعمال التى صدر من أجلها القرار لم يكن لها صفة الدوام ، وإنتهى إلى إلغاء حكم المحكمة الإدارية[1] .

كما ألغى قرار إتخذته إحدى المدن بالإستيلاء المؤقت على قطعة أرض لإنشاء ملعب محلى عليها وإستند مجلس الدولة فى إلغاء هذا القرار إلى أن المنشآت التى تريدها المدينة من الإستيلاء المؤقت لها صفة الدوام ، وبالتالى فإنه كان يتعين اللجوء إلى إجراء نزع الملكية فى حالة عدم توافر الإتفاق الودى[2] .

وأخيراً قضى مجلس الدولة الفرنسى ، بوجود إنحراف بالسلطة لمخالفة قاعدة تخصيص الأهداف إذا لجأت الإدارة إلى إجراءات الإستيلاء المؤقت بقصد الإستيلاء الدائم أو نوع الملكية وذلك توخياً للسهولة وتفادياً لإتباع إجراءات نزع الملكية للمنفعة العامة ، بما تتسم به من كثرة الأعباء المالية على الإدارة[3] .

وقد تصدى مجلس الدولة المصرى لإلغاء قرارات الإدارة التى قصدت بها إستعمال سلطة الإستيلاء المؤقت كبديل لنزع الملكية للمنفعة العامة وذلك بهدف تحقيق نفع مادى لها ، وقد ذهبت محكمة القضاء الإدارى فى حكم شارح لها إلى أنه

« حيث أن المشرع حرص على وصف الإستيلاء بأنه مؤقت ، تميزاً له عن نزع الملكية ، ومن حيث أن الحكومة أصدرت القرار المطعون فيه بالإستيلاء مؤقتاً على أرض المدعيات تمهيداً لنزع الملكية على ما جاء فى دفاعها ، فإتجاهها واضح بأن وضع يدها منذ البداية بصفة دائمة ، وسبيل ذلك إنما يكون بإستصدار مرسوم خاص بنزع الملكية ، أما الإتجاه إلى نظام الإستيلاء المؤقت فهو إتجاه غير سليم ، ويجافى ما إستهدفه الشارع من هذا النظام ، ومن ثم يكون قرار الإدارة فى هذا الشأن مشوباً بالإنحراف بالسلطة .

وقد فرق هذا الحكم ، ما بين الإستيلاء المؤقت والإستيلاء الدائم ، حيث لا يجوز اللجوء إلى الأول هرباً من الإلتجاء إلى الثانى ، وفى حالة إقدام الإدارة على ذلك يكون قرارها مشوباً بالإنحراف فى إستعمال السلطة[4] .

والإستيلاء المؤقت له هدف محدد ، هو تحقيق المصلحة العامة ، الممثلة فى ضمان سير المرافق العامة بإضطراد ، فإذا ما إتخذت الإدارة من هذا الإستيلاء عقوبة ، توقع على أصحاب العقارات المتأخرين عن تقديم ما طلبته منهم من إقرارات ، فإن هذا يمثل إنحرافاً فى إستعمال السلطات ويؤكد هذا الإنحراف ما ثبت من إتجاه نية الإدارة إلى تحقيق مصلحتها المالية ، على حساب الأفراد ، الذين حرمتهم من الإستفادة بعقاراتهم ، حيث إستولت عليها دون مقابل لمدة ثمانى سنوات ، لذلك قضت محكمة القضاء الإدارى بإلغاء قرار الإستيلاء ، وتعويض أصحاب العقارات بأربعين ألف جنيه »[5]

---

(1) C.E.27-1-1971.HATHNGUER.R.P.76.
مشار إليه فى د. فؤاد محمد مرسى ، فكرة الإنحراف بالإجراء ، مرجع سابق ، ص١٥٥ .

(2) C.E.26 JUILLET 1976 CANSART DE CANT R.P.453 .

(3) C.E.4-6-1976 NAVALS , REC .P.297.
مشار إليه فى د. عبد الغنى عبد الله بسيونى ، ولاية القضاء على إعمال الإدارة ، مرجع سابق ، ص٢٩٨ .

(٤) محكمة القضاء الإدارى ، قضية رقم ٣٣٦ لسنة ٤ق مجموعة مجلس الدولة لأحكام القضاء الإدارى ، السنة الرابعة ، ص٨٨١ ، جلسة ١٩٥٠/٦/١٣ .

(٥) محكمة القضاء الإدارى ، دعوى رقم ٣٩٥٦ لسنة ٤٥ ق جلسة ١٩٩٤/١٠/٣٠

(د) الإنحراف بسلطة إصدار خط التنظيم :

أعطى المشرع للإدارة سلطة إصدار خط التنظيم من أجل رسم حدود الشوارع . ومنع تجاوز الإفراد وتعديهم على الطريق العام ، وفي حالة دخول عقارات داخل نطاق خط التنظيم ، فإن الإفراد يقع عليهم إلتزام بعدم ترميمها ، حتى إذا ما تهدمت سهل على الإدارة ضمها إلى الطريق العام ، كما يلتزم الأفراد بعدم البناء على الإراضي الفضاء الواقعة داخل حدود خط التنظيم ، إلا بعد الحصول على إذن بذلك .

وقد تستخدم الإدارة سلطتها في إصدار خط التنظيم ، كبديل لإجراء نزع الملكية للمنفعة العامة الذي يكلفها مبالغ كبيرة وتهدف الإدارة من ذلك إلى تحقيق نفع مادي ، حيث تستطيع ضم الأراضي التي تدخل في حدود هذا الخط دون أن تدفع سوى قيمة الأرض الفضاء ، وإذا أقدمت الإدارة على ذلك فإن عملها يكون مشوباً بالإنحراف بالسلطة ، حيث أن الإدارة حادت عن الهدف الذي منحت لأجله سلطة إصدار خط التنظيم ، وقصدت تحقيق نفع مادي وذلك عن طريق وسيلة غير مقررة « الإكثار من إصدار خط التنظيم » مكان وسيلة أخرى مقررة « نزع الملكية للمنفعة العامة » .

وقد يثور التساؤل عن المعيار الذي يتعين الإرتكان إليه ، لتحديد متى يجوز للجهة الإدارية أن تلجأ إلى إجراء خط التنظيم ، ومتى يتعين عليها اللجوء إلى إجراء نزع الملكية ؟ ولا شك أن المعيار الذي يمكن تطبيقه هنا ، هو طبيعة الغرض المستهدف من العملية الإدارية ، وذلك لأن خطة التنظيم تقررت من أجل رسم حدود الشوارع ومنع الأفراد من التجاوز والتعدى على الطريق العام ، فإن قصدت الجهة الإدارية ذلك كان عملها مشروعاً ، أما إذا استهدفت الجهة الإدارية إفتتاح طريق جديد فإنه يتعين عليها اللجوء لإستخدام إجراء نزع الملكية فإن هي إستعاضت عنه بإجراء خط التنظيم فإن عملها يكون مشوباً بالإنحراف بالسلطة [١] .

وإنحراف الإدارة بسلطتها في إصدار خط التنظيم ، ما هو إلا نزع ملكية بطريق غير مباشر ، وهو أسهل منالاً للإدارة من اللجوء إلى وسيلة نزع الملكية ذات النفقات الكثيرة ، ولذلك فكثيراً ما تلجأ الإدارة إلى هذه الوسيلة تهرباً من الأعباء المالية التي تستلزمها إجراءات نزع الملكية ، ولهذا فإن مجلس الدولة الفرنسي يلزم الإدارة بأن تلتزم في إصدارها لخط التنظيم لتطبيق الحدود وكلما تبين انها تقصد في الحقيقة بخط التنظيم نزع الملكية مستتر ، فإنه يلغي قراراتها إذا ما طعن فيها [٢] .

وقد ألغى مجلس الدولة الفرنسي قرارات الإدارة التي ثبت له أنها إستعاضت فيها عن إجراء نزع الملكية للمنفعة العامة بإجراء إصدار خط التنظيم قاصدة من ذلك تحقيق نفع مادي على حساب الإعتداء على حق الملكية .

فقد قضى بأنه « حيث أن جهة الإدارة تهدف إلى إفتتاح طريق جديد ، فإن ذلك يترتب عليه عدم إمكانية تطبيق إرتفاق خط التنظيم ، وإن إكتساب ملكية الأرض الضرورية لهذا الغرض ، يتم بواسطة نزع الملكية [٣] .

كما ذهب إلي أنه إذا ترتب على خطة التنظيم ، أن الحدود الجديدة لطريق ما سوف يضم داخلها

---

(١) د/ فؤاد محمد موسي ، فكرة الإنحراف بالإجراء ، مرجع سابق ص ٣١٨ .

(٢) د/ سليمان الطماوي ، نظرية التعسف ، مرجع سابق ، ص ١٤١ .

(3) C.E.31 Mai 1938 Recareux. R.p.503.

عقاراً كاملاً أو الجزء الأكبر منه ، فإنه فى هذه الحالة لا يكون هناك مجال لتطبيق خطة التنظيم ، وهذا العقار لا يمكن إلحاقه بالطريق العام إلا بوسيلة نزع الملكية (١) .

وإلغاء القضاء لتلك القرارات يجد مبرره ، فى أنه إذا كانت سلطة الإدارة فى إصدار خط التنظيم ، تنبع من مسئوليتها عن تحسين الطرق ، مما ينعكس بصورة إيجابية على جمهور المتعاملين مع هذه الطرق ، كما أن ملاك العقارات التي طرأت عليها التحسينات ، يستفيدون من ذلك حيث ترتفع القيمة الإقتصادية لعقاراتهم ، إلا أن ذلك لا يبرر إنحراف الإدارة فى إصدار خطة التنظيم ، هادفة من ذلك تحقيق مصلحتها المالية ، لما فى ذلك من إعتداء على حق الملكية المقرر دستورياً .

(٢) التحول من الإتجاه التقليدى :

« مشروعية الإنحراف بالسلطة لمصلحة الإدارة المالية » .

كان المبدأ العام الذى سار عليه القضاء الفرنسى والمصرى - على نحو ما سبق - يؤكد على رفض خروج الإدارة على قاعدة تخصيص الأهداف ، بغية تحقيق أهدافها المالية ، حيث عُد ذلك إنحرافاً بالسلطة يستوجب إلغاء قرار الإدارة والتعويض عنه إن كان لذلك مقتضى .

إلا أن هذا المبدأ مالبث أن طرأ عليه تطور هام ، تمثل فى إقرار مجلسى الدولة الفرنسى والمصرى ، لمشروعية القرارات المخالفة للهدف المخصص فى سبيل تحقيق أهداف الإدارة المالية تأسيساً على أن تلك القرارات لم تعد تشكل إنحرافاً بالسلطة .

وهذا التحول المنصب أساساً على قاعدة تخصيص الأهداف ، يعنى توسيع نطاق فكرة المصلحة العامة بحيث يدخل فى هذا النطاق المصلحة المالية للإدارة المحلية ، والتى إعتبرت أهدافها المالية من أهداف المصلحة العامة .

ويرجع هذا التحول فى قضاء مجلس الدولة الفرنسى ، إلى ظهور مبادىء سياسية وإجتماعية بعد سنوات الحرب العالمية الأولى وما صاحبها من إنكماش فى المذهب الفردى ونهوض بالمذهب الجماعى مما أدى إلى إتساع فكرة الصالح العام على حساب المصلحة الفردية ، وكان ذلك داعياً إلى النظر لمبدأ الصالح العام بمنظور جديد ، يعمل على التضحية بالصالح الفردى فى سبيل صالح المجموع فى بعض الحالات ، وكان فى تطور النظم الإقتصادية وتدخل الدولة فى مظاهر النشاط الإقتصادى ، وما ألقته على المرافق العامة من أعباء وتكاليف متزايدة ، ما يجعلها فى حاجة إلي زيادة مواردها المالية ، وكانت العوامل الإقتصادية التى ظهرت فى شكل أزمات مالية منذ عام ١٩٣٠ ، سبباً يدعو إلى التفكير فى الحصول على موارد مالية لسد ما عجزت السلطة العامة عن مواجهته من أزمات متعددة فرضها التطور السياسى والإجتماعى ، كل ذلك أدى إلى التطور الذى لحق مبدأ إنحراف السلطة للمصلحة المالية للإدارة (٢) .

وقد تجلى تحول مجلس الدولة عن الإتجاه التقليدى ، فى موقفه من المشروعات ذات الصبغة التجارية أو الصناعية ، التى تقيمها الهيئات الإقليمية ، فبعد أن كان يلغى كل قرار إدارى يعرض عليه فى هذا الصدد ، إنه بدأ الآن يلطف من حدة موقفه ويسمح للسلطات البلدية بأن تتدخل

(1) C.E.5 mai 1918 Creuel R.p.4.13
مشار إليه في د/ فؤاد موسي ، مرجع سابق ، ص ٣١٨ .

(٢) د/ محسن خليل ، إنحراف السلطة لمصلحة الإدارة المالية ، مجلة مجلس الدولة السنة الخامسة ، يناير سنة ١٩٥٤ ، ص ٤٣٨ .

وتنشىء هذا النوع من المشروعات ، حتى ولو ثبت لديه إنها عاجزة عن سد إحتياجات الأفراد [1].

وعلى ذلك إذا أنشأت الهيئات المحلية مشروعاً تجارياً أو صناعياً ، فإن مجلس الدولة لا يلغى قرارها بإنشاء هذا المشروع ، وذلك ليمكن الهيئة المحلية من الحصول على مورد مالى جديد ، حتى ولو كان هذا المشروع لا يشبع حاجات الأفراد .

وقد طبق مجلس الدولة ذلك فى قضية تتلخص وقائعها ، فى أن إحدى السلطات المحلية قد إفتتحت محلاً لبيع اللحوم ، نظراً لإغلاق المحلات التى كانت قائمة بالمنطقة بسبب الأزمة الإقتصادية ، فلما إنتهت حدة الأزمة فتحت تلك المحال من جديد ، وطالب أصحابها بغلق محال البلدية إلا أن مجلس الدولة الفرنسى، رفض هذا الطلب مقرراً هذا المحل يحافظ على توازن الأسعار [2] .

كما قضى المجلس بأن إفتتاح إحدى البلديات مسرحاً ، لا يتعارض مع حرية التجارة طالما أن الهدف من ذلك هو تشجيع الفنون والإرتقاء بها ، وطالما أن المسارح الخاصة لا تشبع حاجة البلدية الفنية [3] .

وفى قضية تتلخص وقائعها فى إقامة إحدى البلديات مغسلاً إستغلته للحصول على أرباح مالية ، فرفع أحد الأشخاص دعوى يطالب فيها منع البلدية من إستغلال هذا المغسل لأنه عمل تجارى لا يجوز لها مباشرته ، فرفض مجلس الدولة ذلك مقرراً أن إنشاء هذا المغسل يعود بالفائدة على الصحة العامة [4] .

(١) د/ سليمان الطماوى ، القضاء الإدارى ، قضاء الإلغاء ، مرجع سابق الإشارة ، ص ٩٠٤ .

(2) C.E.24- 11-1933 Zemard , Rec .p.110.

(3) C.E.21- 1-1944 , Leani Rec .p.62.

(4) C.E.12 - 6 - 1939 . Rec . p. 682 .

وإذا كان مجلس الدولة الفرنسى فى زحكام أخرى أكثر وضوحاً فى إسباغ حمايته لقرارات الإدارة التى تسعى بها إلى تحقيق أهداف مالية ، حيث أعلن أن « مسعى الإدارة لتحقيق أغراض مالية هدف مشروع ، لأن موازنة الميزانية المحلية من أغراض المصلحة العامة » [5] .

وتطبيقاً لهذا التحول فقد أقر مجلس الدولة الفرنسى ، ما هدفت إليه إحدى الهيئات المحلية من تحقيق مصلحتها المالية عن طريق تخفيض أعباء صيانة الطرق العامة ، بأن أصدرت قراراً بقصر المرور فى أحد الطرق على عربات النقل العامة التى لا تزيد على ثقل معين ، وذلك لحماية هذا الطرق من التلف . وقد ذهب مجلس الدولة إلى أن هذا القرار مشروع ، بالرغم من هدفه الواضح وهو ضغط نفقات البلدية على هذا الطريق هو بلا شك هدف مالى [6] .

كذلك أعلن المجلس مشروعية قرار الإدارة بقصر المرور فى أحد الشوارع المنشأة حديثاً على العربات التى لا تجاوز ثقلاً معيناً حيث إنتهى إلى أن هذا القرار ليس مشوباً بأيه صفة تعسفية ، وذلك إستناداً إلى أن العمل على التخفيف من المصاريف التى تقع على كاهل القرية لا يمكن أن ينظر إليه كإنحراف بالسلطة »[7] .

وقد سار القضاء الإدارى المصرى على درب القضاء الإدارى الفرنسى المطور حيث أقر مبادىء النظرية الحديثة للمصلحة المالية ، فلم يعد يرى فى

(5) C.E.29- 1- 1932 Societe des Autobus Antilais .R.p.177.

مشار إليه في د/ محسن خليل ، قضاء الإلغاء سنة ١٩٨٩ مرجع سابق ، ص ١٨٩ .

(6) C.E.5-6-1931 Rolquin et autres , R.p.396.

(7) C.E.6-1-1933 Ratto et autres . R . p. 13

مشار إليه في د/ محمد خليل ، قضاء الإلغاء سنة ١٩٨٩ ، مرجع سابق ، ص ١٩٨٩ .

إستخدام سلطات الهيئات المحلية لتحقيق مصلحتها المالية إنحرافاً فى إستعمال السلطة وذلك تحت ضغط الرغبة فى توفير الموارد المالية ، اللازمة لقيام المرافق العامة بواجباتها المتزايدة ، نتيجة لتطور النظم الإجتماعية والإقتصادية .

ولهذا قضت محكمة القضاء الإدارى بأن « الأسباب المالية التى دعت إلى سحب الترخيص لإمتناع المدين عن دفع الإتاوة تدخل ضمن المصلحة العامة ، ومن ثم فإن المجلس البلدى إذا إستهدف من إلغائها أن يفيد مالياً ، ليتسنى له إصلاح شوارع المدينة ، والتى تتأثر بعمل الشركات المرخص لها عملاً مستمراً ، وأن نفقات إصلاحها تصل إلى مبالغ كبيرة إنما إستهدفت هدفاً مشروعياً فليس ثمة من شك فى أن موازنة الميزانية المحلية من أغراض المصلحة العامة [(١)] .

ويختلف إتجاه مجلس الدولة الفرنسي عن نظيره المصرى فى مدى إجازة الإنحراف بالسلطة لمصلحة الإدارة المالية ، حيث يشترط الأول وجود مصلحة عامة إلى جوار المصلحة المالية ، أما الثانى فلا يشترط ذلك ، ومن ثم لا يلغى قرار الإدارة ولو قصدت من وراء تحقيق المصلحة المالية وحدها ، ويؤكد ذلك حكم محكمة القضاء الإدارى الذى أقرت فيه مشروعية قرار إدارى بإعتباره غير مشوب بالإنحراف بالسلطة ، على الرغم من إستهدافه مصلحة مالية بحتة لموازنة ميزانية إحدى البلديات ودون أن يحقق أية مصلحة عامة بجانبها [(٢)] .

(١) محكمة القضاء الإدارى ، قضية رقم ٦٣٥ لسنة ٧ ق - جلسة ١٩٥٤/١٢/٢٧ ، مجموعة أحكام السنة التاسعة ، ص ١٨٤

(٢) د/ محسن خليل : إنحراف السلطة لمصلحة الإدارة المالية ، تعليق علي حكم محكمة القضاء الإدارى في القضية رقم ٦٣٥ لسنة ٧ ق مجلة مجلس الدولة ، السنة الخامسة ، يناير سنة ١٩٥٤ ، ص ٤٥٠ .

(٣) نطاق تطبيق الإتجاه الحديث :

أقر القضاء الفرنسي والمصرى - على نحو ما رأينا - إنحراف الإدارة فى إستعمال سلطتها لتحقيق أهداف مالية ، إلا أن لذلك مجالاً معيناً ، فهو يقتصر أصلاً على عمل السلطات المحلية ، وحتي فى ميدان خدمات المجالس المحلية ، فإنه يلزم ألا يكون هدفها من الإنحراف بسلطتها مالياً بحتاً ، إذا يضيف القضاء أسباباً أخرى تتصل بصالح المرفق وصالح المنتفعين به [(٣)] .

ولذلك فإن الإتجاه القضائى السابق لا يعنى زوال إنحراف السلطة لمصلحة الإدارة المالية بأن أصبحت هذه المصلحة بمنجاة عن كل إلغاء [(٤)] .

حيث أن الإنحراف بالسلطة لمصلحة الإدارة المالية لازال من حالات الإنحراف بالسلطة التى تؤدى إلى إلغاء القرار الإدارى لمجانبة قاعدة تخصيص الأهداف ، وذلك إذا ثبت للقاضى أن هدف القرار مالى بحت بحيث لا يخالطه هدف آخر من أهداف المصلحة العامة ، أما إذا كان القرار يحقق مصلحة عامة أخرى إلى جوار المصلحة المالية فإن مجلس الدولة الفرنسى لا يلغى القرار ، وقد تأكد ذلك فى قضية تتلخص وقائعها فى إصدار مدير إقليم قرار إعلان نزع الملكية لمنفعة عامة على قطعة أرض مملوكة ملكية خاصة ، وذلك بهدف إقامة مشروع ترفيهى فى الهواء الطلق لقضاء أوقات الفراغ ، مع السماح لإحدى الشركات الخاصة بإستغلال أجزاء من الأرض المعينة وفتح منجم عليها ، ثم أصدر المدير بعد ذلك قراراً بالسماح لإحدى الشركات بإستغلال المنجم ، طعن ذوى الشأن على هذا

(٣) د/ محمود عاطف البنا الوسيط في القانون الإدارى ، مرجع سابق الاشاره ، ص ٢٧٨ .

(4) Waline . Droit administratil . 9é édition . p . 488.

القرار ، تأسيساً على أن الإدارة هدفت بقرارها تحقيق مصلحة مالية من عائد إستغلال الشركة للمنجم ، إلا أن مجلس الدولة الفرنسي أيد قرار المدير مقرراً ، أن قيام المدينة بتأجير إستغلال المنجم كان هدفه تحقيق الصالح العام بأقل تكلفة ، وانتهى إلى مشروعية قرار المدير الذي يعلن المنفعة العامة ، والذي يعلن القابلية للتنازل عن العقارات اللازمة لإنجاز هذا المشروع ، حيث إنه غير مشوب بإساءة إستعمال السلطة [1] .

تعقيب :

نعتقد بأن في إضفاء المشروعية على إنحراف الإدارة بسلطتها لتحقيق مصلحتها المالية ، وإن كان فيه إشباع لإحتياجات الهيئات المحلية المالية ، إلا أن فيه إعتداءً على حقوق الأفراد المقررة دستورياً ، وتنكر لمبدأ المشروعية الذي يجب إعلاؤه على أي مصلحة مادية ، فنبل الغاية لا يبرر إساءة إستخدام الوسيلة . وفي تقرير مشروعية هذا الإنحراف بالسلطة خطورة بالغة ، لما في ذلك من جعل حقوق الأفراد وإحترام مبدأ المشروعية رهن إحتياجات الإدارة المحلية المتزايدة ، مما يعني مزيداً من الإعتداء عليهما كلما تزايدت إحتياجات الهيئات المحلية لزيادة إيراداتها .

وبالرغم من ذلك فإنه إذا كان لا محالة من إقرار هذا المبدأ ، تحت إلحاح إحتياجات الإدارة المحلية المادية - والتي تفرضها الظروف الراهنة - وحتى لا ينفصل القضاء عن الواقع ، فإننا نرى أن يسير مجلس الدولة المصري على نهج نظيره الفرنسي الذي يشترط لإقرار مشروعية مثل تلك القرارات ، ألا يكون هدفها مالي بحت ؛ بل يجب أن يقترن به هدف تحقيق لمصلحة عامة . كما نرى أهمية أن يشترط مجلس الدولة المصري ، ضرورة أن يكون هدف تحقيق مصلحة الإدارة المحلية المالية ثانوياً إلى جانب هدف تحقيق المصلحة العامة المقترن به ، إضافة إلى ذلك يجب أن يقتصر تطبيق هذا المبدأ في أضيق نطاق ممكن ، بإعتباره إستثناء على القاعدة العامة ، التي توجب إحترام الهدف المخصص ؛ حتى يكون القرار منزهاً عن عيب الإنحراف في إستعمال السلطة .

ثانياً : الإنحراف بسلطة تأديب الموظفين :

حتى تتمكن الإدارة من أداء واجبها في الحفاظ على إنضباط العمل الإداري ، فقد كفل لها المشرع حق تأديب موظفيها بتوقيع ما يناسب مخالفاتهم من جزاءات تأديبية منصوص عليها لمنعهم من معاودة إقترافها ، ودفعهم إلى الحرص على عدم الإخلال بواجباتهم الوظيفية ، وحتى يعتبر غيرهم من الموظفين الذين قد تسول لهم أنفسهم إرتكاب المخالفات . وهدف توقيع الجزاء التأديبي يجب أن يكون دائماً تحقيق الصالح العام ، المتمثل في ضمان سلامة أداء الجهاز الإداري ورفع كفاءته ، لضمان سير وإنتظام المرافق العامة في الوفاء بإلتزاماتها نحو جمهور المتعاملين معها . ولكن حق الإدارة في توقيع الجزاء على رجالها ليس حقاً طليقاً من كل قيد ، بل هو حق مشروط بأن يكون الجزاء صريحاً وليس مستتراً خلف قرار نقل أو خلافه . كما أن الإدارة يتعين عليها لتوقيع الجزاء أن تتبع الإجراءات المقررة قانوناً للتأديب . وذلك حتى يتمكن العامل من الدفاع عن نفسه . فإن خالفت الإدارة هذا الشرط أو ذاك . أو خالفت الهدف من منحها سلطة التأديب وهو تحقيق المصلحة العامة ، كان قرارها مشوباً بالإنحراف في إستعمال السلطة .

---

(1) C.E.7-9-1983 , Cammun de lauter Baurg . D . N 4o .

مشار إليه في د/ أحمد موسى عودة الغويري ، قضاء الإلغاء في الأردن ، مرجع سابق ، ص ٣٥٢.

ويظهر الإنحراف بسلطة التأديب بجلاء فيما يطلق عليه «العقوبة المقنعة» كنقل عامل أو ندبه بدلاً من توقيع جزاء تأديبي عليه ، وهذه عقوبة مستترة خلف ستار تنظيم العمل في الإدارات والمصالح والمرافق العامة [(١)].

وتتعلق مشكلة العقاب المقنع في واقع الأمر بأخلاقيات الإدارة وسلوكها في مواجهة موظفيها ، حيث تقوم في هذا الصدد عمداً بتوقيع عقوبات بالمعنى الصحيح للفظ على موظفيها عن طريق خفي غير قانوني ، مستخدمة في تحقيق مآربها في بعض الأحيان إجراءات غير منصوص عليها في القانون ، وفي أحيان أخرى إجراءات منصوص عليها في القانون . وفي أحيان أخرى إجراءات منصوص عليها ولكنها تستخدمها في غير الأغراض التي تقررت من أجلها . وللقضاء على هذا النوع من العقاب يجب على الإدارة من جانب أول الإلتزام بتسبيب جميع القرارات ذات الآثار العقابية الضارة الصادرة عنها . كما يجب على المشرع من جانب ثان تقنين كافة الإجراءات والتدابير التي تسعى الإدارة من خلالها لتوقيع العقوبات المقنعة ، كما يجب على القضاء أخيراً بوصفه المحامي لحقوق الأفراد ألا ينفصل عن الواقع العملي عند تطبيقه للقانون على الوقائع المعروضة عليه ، بحيث يتفحصها ويتلمس معالمها في ضوء الظروف الملابسة لها ، والتي أدت إلى إتخاذها ، بما لا يخل بمصلحة كل من الإدارة والعاملين فيها[(٢)] .

وقد وقف مجلس الدولة المصري موقفاً حاسماً من قرارات الإدارة التي قصدت بها توقيع جزاءات مقنعة ، حيث ألغت محكمة القضاء الإداري قراراً إدارياً بنقل أحد أعضاء تنظيم نقابي ، حينما ثبت لديها أن القرار صدر بقصد التنكيل بالمدعي بسبب نشاطه النقابي المناوئ للإدارة . ومن ثم كان مشوباً بإساءة إستعمال السلطة [(٣)].

كما ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى أن « الندب تترخص فيه جهة الإدارة بمالها من سلطة تقديرية ولا تعقيب على قرارها طالما خلاً من إساءة إستعمال السلطة ... ومن صور إساءة إستعمال السلطة تعديل قرار الندب إلى نقل ثم إلغاء الندب ، ثم إعادته وصدور تلك القرارات في وقت قصير بعد أن أوضحت الإدارة عن صدها في أن الغرض من ذلك هو توقيع جزاء تأديبي » [(٤)].

في هذا الحكم إعتبرت المحكمة أن في إصدار الإدارة لقرارات نقل وندب متتابعة في فترة وجيزة دليل على الإنحراف بالسلطة . ومن ثم ألغت قرار ندب أحد أعضاء الإدارات القانونية ، دون موافقته الكتابية بعدما كشفت الإدارة عن أن قصدها من الندب والنقل توقيع جزاء تأديبي ، ووجه الإنحراف هنا أن الإدارة خالفت الهدف المخصص للنقل وهو حسن سير وإنتظام المرافق العامة ، حيث إستبدلت به الهدف المخصص للتأديب والمتمثل في المنع والردع .

وقد إستشفت المحكمة الإدارية العلياً أن الإدارة إتخذت من النقل وسيلة لعقاب الموظف ، إستناداً إلى أن النقل تم إلى جهة تزخر بالعمالة الزائدة ، وليس بها درجات خالية ، وأن قرار النقل واكبه

(١) د. سامي جمال الدين ، القرارات التأديبية المستترة «المقنعة» وولاية التعقيب على مشروعيتها سنة ١٩٨٦ ، ص ٩٤ .

(٢) د. مصطفى عفيفي - فلسفة العقوبة التأديبية وأهدافها - دراسة مقارنة - رسالة سيادته بجامعة عين شمس ، سنة ١٩٧٦ ، ص ١١٩ ، ص١٣٢ .

(٣) محكمة القضاء الإداري ، قضية ١٦٥٩ لسنة ٤ق جلسة ١٩٧٢/٣/١ - مجموعة مبادئ محاكم مجلس الدولة ، الحريات ، ص ٨٥٤ .

(٤) المحكمة الإدارية العليا ، طعن رقم ٢٣٠١ لسنة ٢٧ ق ، جلسة ١٩٨٦/١٢/٢١ ، مجموعة أحكام السنة ٣٢ ، الجزء الأول ، ص ٤٩٣ .

إدعاء جهة الإدارة المنقول منها الموظف ، أنه تعدى بالضرب على أحد زملائه بالعمل ، وقد إستنتجت المحكمة من كل تلك الملابسات أن النقل إتخذ بهدف توقيع عقوبة مقنعة على الموظف المنقول ، لذلك ذهبت إلى إلغاء القرار الصادر به لكونه مشوباً بالإنحراف بالسلطة [١].

وإذا كان ما سبق هو موقف مجلس الدولة من الجزاءات المقنعة المستترة خلف قرارات نقل ، فإنه ذهب إلى تأ ييد قرار النقل ما دام قد خلاً من شبهة الجزاء التأديبي المقنع لذلك قضت المحكمة الإدارية العليا بأنه «ولما كان الثابت من الأوراق أن المطعون ضده كان يعمل بوظيفة مدير إدارة المشتريات ، وأن الوظيفة المنقول إليها هى وظيفة مدير إدارة الرقابة على المخزون السلعى ، ولم يثبت من الأوراق أو يقدم المطعون ضده ما يدلل على أن الوظيفة المنقول إليها تقل فى درجتها أو مرتبها عن الوظيفة منها ، بل إن الثابت أن كلا من الوظيفتين يحتل موقعاً واحداً فى مجموعة الوظائف المالية والمحاسبية» [٢] .

وتأسيساً على ما تقدم ذهبت المحكمة إلى أن قرار النقل لا يحمل فى طياته جزاء مقنعاً ولذلك فهو قرار مشروع ولا يجوز النعى عليه بالإنحراف بالسلطة .

ثالثاً: الإنحراف بسلطة نقل الموظفين

قد تفرض مقتضيات الصالح العام على جهة الإدارة نقل أحد موظفيها من مكان لم يعد بحاجة إلى خدماته ، إلى مكان آخر فى أمس الحاجة إلى تخصصه ، وهذا هو النقل المكانى ويختلف عن النقل النوعى الذى يكون من وظيفة إلى أخرى فى نفس المستوى الوظيفى ، وفى نفس جهة العمل حيث تفرض متطلبات العمل الإدارى اللجوء إليه .

وحتى يكون النقل مشروعاً يجب أن يكون نابعاً من الرغبة فى تحقيق مصلحة العمل وتيسير أدائه ، ورفع مستوى الخدمة التى يؤديها الجهاز الإدارى ، حيث أن القاعدة المسلمة أن للإدارة سلطة نقل موظفيها بهدف تحقيق الصالح العام ، فإذا خالفت جهة الإدارة هذه القاعدة ، فإن القضاء يلغى قرارها لأنه مشوب بعيب إساءة إستعمال السلطة [٣].

والنقل بنوعيه هو سلطة خولها المشرع للجهة الإدارية تجريه وفقاً لسلطتها التقديرية ، حسبما يمليه عليها صالح العمل ومقتضياته[٤] .

والمشرع عندما منح الإدارة سلطة تقديرية لإجراء النقل النوعى من وحدة إلى أخرى ، أو من داخل الجهاز الحكومى والهيئات العامة إلى القطاع العام أو العكس ، فإنه إشترط ألا يضار الموظف من جراء ذلك بألا يفوت على الموظف المنقول دوره فى الترقية ، وألا يكون النقل إلى وظيفة أقل درجة من الوظيفة التى يشغلها[٥].

فيجب ألا تحرك ممارسة الإدارة لهذه السلطة سوى حوافز الصالح العام وحسن التنظيم المرفقى المبرر لتوزيع عمال المرافق على نحو من الأنحاء[٦] .

---

(١) المحكمة الإدارية العليا طعن رقم ٦٠٦ ق ، جلسة ١٩٩٥/٤/٢٢ ، دائرة ثانية «غير منشور» .

(٢) المحكمة الإدارية العليا ، طعن رقم ٤٦٢ لسنة ٣٦ ق جلسة ١٩٩٤/١٠/٩ ، دائرة ثالثة «غير منشور» .

(٣) المحكمة الإدارية العليا ، طعن رقم ٤١٩ لسنة ١٤ق جلسة ١٩٧٠/٤/١٨ - مجموعة السنة ١٥ ، بند ٤٦ ، ص٣٩ .

(٤) المحكمة الإدارية العليا ، طعن ٣٩٢٨ لسنة ٣٨ق - جلسة ١٩٩٤/٢/٢٦ دائرة ثانية «غير منشور» .

(٥) مادة ٥٤ من قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ ، حكم المحكمة الإدارية فى الطعن رقم ٨٠٣ لسنة ٣٢ق .

(٦) المحكمة الإدارية العليا ، طعن رقم ١٩٩٥ لسنة ١١ق جلسة ١٩٦٨/١/٦ مجموعة مبادئ السنة الثالثة عشر ، بند رقم ٥٣ ، ص ٣٩١ .

كما يجب أن يكون قرار النقل مقصوداً لذاته ، أما إذا إتخذت الإدارة ما منحت من سلطة تقديرية فى النقل لتحقيق أغراض أخرى ، فإن القضاء قد جرى على إلغاء تلك القرارات ، فلا يجوز أن يتخذ من نقل الموظف وسيلة لتأديبه على خلاف ما قرره القانون من إجراءات ، كما يجب ألا يكون هدف الإدارة مع النقل الإنتقام من موظف أو إفادته على حساب المصلحة العامة .

وتطبيقاً لذلك قضت المحكمة الإدارية العليا بإلغاء قرار نقل قُصدَ به الإنتقام من موظف حيث ثبت أن النقل رغماً عن موافقة الموظف ، وإلى جهة مجال الترقى فيها مقفول ، وذلك بهدف حرمانه من مزاياه وترقية غيره فى الدرجة الوظيفية التى كان يشغلها من قبل [1].

ويلاحظ إن إلغاء المحكمة لقرار النقل موضوع الدعوى سببه إنحراف الإدارة بسلطة النقل ، حيث لم يكن مبررها فى إستعمالها الرغبة فى تحقيق المصلحة العامة بل الإنتقام من موظف ومحاباة آخر .

وقد ذهبت محكمة القضاء الإدارى إلى أن عدم بيان الجهة الإدارية لوجة الصالح العام الذى تغيته من قرار نقل الموظف بشكل وكن الخطأ فى قرار النقل[2] .

ووفقاً لهذا الحكم فقد إشترطت محكمة القضاء الإدارى لمشروعية قرار النقل أن تفصح الإدارة عن وجه الصالح العام الذى حدى بها إلى اصداره ، وبذلك خالف هذا الحكم قرينة الصحة المفترض توافرها فى جميع قرارات الإدارة إلى أن يثبت العكس .

وقد خالفت المحكمة الإدارية العليا محكمة القضاء الإدارى فى قضائها السابق ، حيث ذهبت إلى أن الأصل هو أن القرار الإدارى يقوم على سبب صحيح قانوناً ، وأنه يصدر بقصد تحقيق الصالح العام ، وبغية سير المرافق العامة إلى أن يثبت العكس ، وإنتهت إلى أنه لا يجوز أن ينسب الخطأ إلى الجهة الإدارية ، لمجرد أنها لم تبين وجه الصالح العام عند إصدارها قرار النقل[3] .

وأخيراً حددت المحكمة الإدارية العليا شروط نقل موظفى الإدارة ، حيث يجب أن يكون هدفه هو تحقيق الصالح العام ، وألا يفوت على الموظف فرصة الترقى ، وألا يكون متضمناً جزاءً مقنعاً[4] .

وإذا كان ما سبق هو موقف مجلس الدولة المصرى فيما يتعلق بمشروعية قرارات نقل رجالة الإدارة ، فإن موقف مجلس الدولة الفرنسى لم يختلف عنه ، حيث أرسى مبدأ عدم جواز نقل موظفى الإدارة لغير هدف المصلحة العامة ، وتطبيقاً لذلك ألغى قرار نقل موظفة بسبب إستناده إلى دوافع شخصية لا إلى المصلحة العامة ، وإنتهى إلى أن هذا القرار مشوباً بالإنحراف فى إستخدام السلطة[5] .

رابعاً : الإنحرف بسلطة وضع تقارير قياس الكفاية

منح المشرع للإدارة سلطة وضع تقارير قياس كفاية لموظيفها ، حتى درجة وظيفة ، لتقييم أدائهم ولضمان القيام بالواجبات الوظيفية على النحو الأمثل ، والهدف من تخويل الإدارة هذه السلطة هو

(١) المحكمة الإدارية العليا ، حكمها الصادر فى الطعنين رقمى ٢٨١٥ ، ٢٨٨٢ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٩/٣/٨ مجموعة أحكام السنة ٣٤ مبدأ ٣ . أ ب ، ص ٧٢٠ .

(٢) محكمة القضاء الإدارى ، دعوى رقم ١٨٠٨ لسنة ٤٠ق - جلسة ١٩٨٩/١١/٢٦ «غير منشور» .

(٣) المحكمة الإدارية العليا ، طعن رقم ٢٨٧٣ لسنة ٣٧ ق علياً ، جلسة ١٩٩٣/١٢/٢١ ، دائرة ثالثة «غير منشور» .

(٤) المحكمة الإدارية العليا ، طعن رقم ٤٦٢ لسنة ٣٦ ق ، جلسة ١٩٩٤/١٠/٩ .

(5) C. E. 31 -.10 1973, Gille, R. 605 .

تحقيق المصلحة العامة المتمثلة فى حسن سير المرفق عموماً ، وذلك بحث العاملين على القيام بوظائفهم على الوجه الأكمل ، مع إثابة العامل الممتاز وعقاب العامل المقصر .

إلا أن الإدارة قد تستعمل سلطتها فى هذا الشأن إستعمالاً منحرفاً ، لمجاملة موظف ذو حظوة مهمل ، أو لعقاب موظف كفء ، ولكنه لا يحظ بقبول رؤسائه لأسباب غير موضوعية . وهنا يقع الإنحراف بالسلطة فى وضع تقرير قياس الكفاية .

وقد تتخذ الإدارة من التقارير السنوية ذات الدرجات المنخفضة أسلوباً للعقاب المقنع[1] .

ونظراً لما تتسم به تلك التقارير من خطورة على المستقبل الوظيفى للخاضعين لها ، فقد بسط القضاء رقابته عليها ملغياً إياها إذا شابها إنحراف بالسلطة .

لذلك ذهبت المحكمة الإدارية العليا وهى بصدد إلقاء الضوء على كيفية وضع تقرير قياس الكفاية إلى أن الدرجة التى يستحقها الموظف عن كل عنصر من العناصر الواردة بالتقرير السنوى ، هو أمر يترخص به الرئيس المباشر والمدير المحلى ورئيس المصلحة ولجنة شئون العاملين كل فى حدود إختصاصه ، ولا رقابة للقضاء عليهم فى ذلك ... ما دام لم يثبت أن تقديراتهم كانت مشوبة بالإنحراف أو إساءة إستعمال السلطة . لتعلق ذلك بصميم إختصاص الإدارة الذى ليس للقضاء أن ينصب نفسه مكانها فيه[2] .

وذهبت فى حكم آخر إلى أنه إذا كان التقدير قد بنى على أسباب تبرره ، فإن تقرير درجة كفاية الموظف بتقدير ضعيف هو أمر يخرج عن رقابة القضاء ، لتعلقه بصميم إختصاص الإدارة ، طالما أن هذا التقدير قد خلاً من الإنحراف أو إساءة إستعمال السلطة [3] .

ويلاحظ على قضاء المحكمة الإدارية العليا أنها لا تعطي نفسها الحق فى رقابة ملائمة قرار تقدير الكفاية وإنما تكتفى بالرقابة على مشروعيته ، وقد إعتراض بعض الفقه على موقف المحكمة الإدارية العليا ، حيث ذهب - بحق - إلى أنه كان يتعين على مجلس الدولة المصرى بسط رقابته على قرار تقدير الكفاية ، كما فعل منذ عام ١٩٦١ حين فرض رقابته على ملاءمة القرار التأديبى حينما إشترط لمشروعيته ألا يشوب تقديره غلو ، بأن يكون هناك ملاءمة ظاهرة بين الجريمة التأديبية والجزاء التأديبى[4] حيث يرى هذا الإتجاه أنه كان من المأمول فيه منذ ذلك التاريخ أن يبسط المجلس رقابته على ملاءمة تقدير الكفاية فيشترط لمشروعيته ألا يكون هناك عدم ملاءمة ظاهرة بين هذا التقدير وبين أداء الموظف لعمله . ذلك أن هناك سمات مشتركة بين القرار التأديبى وبين قرار تقدير الكفاية تحبذ التسوية بينهما فى مدى الرقابة القضائية عليها ، فإذا كانت الأخطاء التأديبية ليست محل حصر تشريعى ، فإن الأداء الوظيفى المتنوع للمواظفين ليس محل حصر تشريعى أيضاً وإذا كانت الجزاءات التأديبية تتدرج بنص القانون فإن الأمر كذلك بالنسبة لمراتب تقدير الكفاية ، وإذا لم يكن هناك نصوصاً قانونياً تحدد عقوبة تأبيبية لكل فعل بالذات ، فإنه ليس هناك نصوصاً قانونية تحدد مرتبة كفاية معينة لكل أداء وظيفى[5] .

(١) د. مصطفى عفيفى ، فلسفة العقوبة التأديبية وأهدافها ، مرجع سابق ، هامش ص ١٣ .

(٢) المحكمة الإدارية العليا ، طعن رقم ١٢٥٤ لسنة ١١ ق - جلسة ١٩٦٩/٣/٩ - مجموعة مبادئ الخمسة عشر عاماً « ١٩٦٥ حتى ١٩٨٠ » الجزء الثالث ، ص ٢٦٤٣ .

(٣) المحكمة الإدارية العليا ، طعن رقم ١٢٥٥ لسنة ١٠٤ ق جلسة ١٩٧١/١/٣ مجموعة السنة ١٦ مبدأ ١٨ ، ص ١٧

(٤) المحكمة الإدارية العليا ، طعن رقم ٥٦٣ لسنه ٧ق ، جلسة ١٩٦١/١١/١١ - مجموعة السنة السابعة ، بند ٣ ، ص٢٧ .

(٥) د. فاروق عبد البر - تقدير كفاية العاملين والرقابة على مشروعيته ، رسالة جامعة القاهرة « غير موضح التاريخ » ، ص٣٩٤ .

وفى تطبيق عملى للرقابة على بواعث الإدارة ، ذهبت محكمة القضاء الإدارى إلى أنه « إذا كان الثابت من ملف خدمة الموظف أنه لم يطرأ ما يؤثر فى قدرته وكفايته حتى يحدو الأمر بلجنة شئون العاملين إلى خفض كفايته من ٨٥ إلى ٥٠ درجة . وإذا كان الثابت أيضاً أنها رفعت درجة كفاية موظف آخر - على النحو الذى أهله للترقية بالإختيار فى ذات الجلسة ، الأمر الذى يقطع بأن هذا التخفيض وهذا الرفع لم يكوناً إلا لوسيلة إستهدفت ترقية الموظف الأخير دون الأول عن طريق التحكم فى درجات الكفاية ، التى هى فى ذاتها الواقعة المنشأة للترقية بالإختيار ، ومن ثم يكون قرارها فى هذا الشأن مشوباً بسوء إستعمال السلطة[١] .

ولقد إمتدت رقابة مجلس الدولة الفرنسى إلى تقارير الكفاية التى تحررها الإدارة لموظفيها ، فيقضى بإلغائها إذا ما إستشعر تضمنها نوعاً من الإنحراف بالسلطة ، التى منحها لها المشرع لكى تمارسها فى تحقيق هدف المصلحة العامة دون أية أهداف شخصية أو دوافع إنتقامية[٢] .

وفى البداية كان مجلس الدولة الفرنسى يمتنع عن رقابة ملاءمة قرار تقرير الكفاية ، لذلك ذهب فى أحد أحكامه إلى أنه « لا يختص قاضى الإلغاء برقابة التقرير الذى يضعة رئيس المرفق ، سواء كان هذا التقرير تقديراً عام أو درجة رقمية[٣] . وكان سند مجلس الدولة إمتناعه عن قبول الطعن فى الدرجات المعطاه للموظف العام فى تقارير الكفاية ، أن ذلك من الإطلاقات الإدارية التى لا يجوز للقضاء الإدارى التدخل فيها ، حيث أن السلطات الرئاسية للموظف العام هى أقدرر الجهات على تقييمه وعلى إعطاءه الدرجات المعبرة بدقة عن مستواه الوظيفى وكفاءته المهنية ، دون معقب عليها طالما أنها لم تخالف القانون[٤] .

غير أن تحولاً هاماً ظهر فى قضاء مجلس الدولة الفرنسى ، حيث لم يكتف بجعل رقابته على تقارير قياس الكفاية رقابة مشروعية فحسب ، بل أضفى على تلك التقارير رقابة ملاءمة وذلك حين ذهب إلى أنه « ومن حيث إن السيد"Leca" منح عن سنة ١٩٧٠ درجة رقمية مقدارها ١٧٫٢٥ درجة ، متبوعاً بتقدير عام عن كفايته الوظيفية ، وحيث أنه لا يتبين من ملف الدعوى أن تقدير كفاية السيد"Leca" مشوب بغلط بّين فى التقدير ، أو إساءة إستعمال السلطة ... لذا فإنه يكون غير محقٍ فى إدعائه بأن الحكم المطعون فيه قد أخطأ حين رفض دعواه[٥] .

وقد دأب مجلس الدولة الفرنسى على إعلان عدم مشرعية الدرجات الممنوحة للموظف طالما لم تكن مستندة إلى سلوك الموظف العام ولم يكن أساسها كفاءته فى أداء عمله[٦] .

ويتضح من هذه الأحكام أن مجلس الدولة الفرنسى أسبغ رقابة الملاءمة على تقدير قياس الكفاية ، حيث اشترط لسلامته وجود تناسب ما بين محل التقدير وسببه ، ومعنى ذلك أن التقرير يكون غير مشروع إذا شابه خطأ بين فى التقدير .

(١) محكمة القضاء الإدارى ، قضية رقم٤٥٥ لسنة ١٠ق جلسة ١٩/١١/١٩٥٨ مجموعة أحكام السنتين ١٣٥٢ ، ص١٤٨ .

(٢) د. أحمد حافظ نجم ، السلطة التقديرية للإدارة ودعاوى الإنحراف بالسلطة ، مقال سابق ، ص٧٦ .

(3) C.E.19-11-1971 ministre de la sante public .R.p.692 .

(4) C. E. 2 - 11 - 1951 Sieur Bran et Autres R. P. 559.

مشار إليه فى د. عادل السعيد أبو الخير ، الضبط الإدارى وحدوده ، مرجع سابق ص ٦٢٤ .

(5) C. E. 20 - 12 - 1979 Leea R. P. 44 .

(6) C. E. 9 - 4 - 1975 Beyle. R.p. 850

تعقيب:

إذا كان مجلس الدولة الفرنسي والمصرى قد إتفقا على إخضاع تقرير قياس الكفاية لرقابتهما ، إلا أنهما إختلفا حول نطاق تلك الرقابة ، فعلى حين إقتصرت رقابة مجلس الدولة المصرى على مشروعية تقرير قياس الكفاية ، فإن رقابة مجلس الدولة الفرنسي تخطت ذلك النطاق وأخضعته لرقابة الملاءمة ، ونرى أن مسايرة مجلس الدولة المصرى له فى الخصوص من شأنه التضييق على الإدارة فى الإنحراف بسلطتها فى وضع تقارير قياس الكفاية ، حين تعلم بأن القضاء سوف يفحص عناصره ، بما فى ذلك أسس منح درجاته ، والتى كثيراً ما تنحرف الإدارة بسلطتها عند رصدها ، وليس فى ذلك إفتئات على سلطة الإدارة فى وضع تلك التقارير ، حيث لا يجوز لها التمسك بسلطة قد يكون فى ممارستها إياها إعتداء على حقوق موظفيها ، مما يؤدى لإصابتهم بإحباط يكون له سئ الأثر على أداء العمل الإدارى بصفة عامة ، ولا يجوز للإدارة أن ترهب الرقابة القضائية لأن هدف هذه الرقابة الأسمى هو تمكين السلطة الإدارية من ممارسة سلطاتها على النحو الأمثل ، وذلك من خلال إحترامها لمبدأ المشروعية ، والذى إستمدت سلطتها من خلاله .

خامساً: الإنحراف بسلطة فصل الموظف لإلغاء الوظيفة

للإدارة إنطلاقاً من حرصها على تحقيق المصلحة العامة أن تقوم بإلغاء الوظيفة التى لم يعد لها مبرر وتقوم فى هذه الحالة بالطبع بالإستغناء عن الموظفين الشاغلين لها ، ولكن إذا كان هذا الحق مقرراً للإدارة على سبيل الإستثناء لمقتضيات الصالح العام ، فإنه لا يجوز لها إستعمال تلك الوسيلة السهلة للتخلص من الموظفين دون قانونى أو بمبررات شخصية ، كما لو السهلة للتخلص من الموظفين دون مبرر قانونى أو بمبررات شخصية ، كما لو قامت بالإلغاء الظاهرى لوظيفة بهدف التخلص من الموظفين الشاغلين لها ثم إعادتها بعد ذلك لتعيين من تشاء . فإن قامت الإدارة بذلك كان قرارها مشوباً بالإنحراف بالسلطة[1] .

ويتبلور الإنحراف فى هذه الحالة فى أن الإعفاء من الوظيفة يتم فيها بناءً على معايير شخصية ، تتعلق بالرابطة القائمة بين الموظف والإدارة والتى تكون أشد إنتصافاً فى الجهات الإدارية التى تضم عدداً محدوداً من الموظفين ، وبذلك يفوت تحقيق الهدف الذى تقرر من أجله - بحسب الأصل النص القانونى الذى يسمح للإدارة بإلغاء العمل الوظيفى . وتظهر النية العقابية المقنعة للإدارة فى هذه الحالة بصورة صريحة ومعلنة تماماً ، عند إعادة إنشاء نفس الوظيفة فيما بعد وإسناد أمرها إلى موظف آخر[2] .

ويتمثل الإنحراف فى هذه الحالة فى الحياد عن المصلحة حيث إبتغت الإدارة بقرارها تحقيق مصلحة الغير دون أن يكون فى ذلك تحقيقاً لمصلحة عامة .

وقد ترتكب الإدارة إنحرافاً فى إستعمال الإجراءات وهى بصدد إستعمال سلطة فصل الموظف لإلغاء الوظيفة ، ويكون ذلك حينما يرتكب موظف أخطاء وظيفية تبرر توقيع جزاء تأديبى عليه . وبدلاً من أن تقوم جهة الإدارة بتوقيع الجزاء المناسب عليه فإنها تقوم بإلغاء الوظيفة التى كان يشغلها ، وبالتالى تصل إلى إستبعاد هذا الموظف بوسيلة غير الوسيلة المقررة قانوناً ، ولا شك أن الإدارة تبغى

(١) د. ممدوح عبد المجيد ، سلطات الضبط الإدارى فى الظروف الإستثنائية ، مرجع سابق ، ص١٠٤ .

(٢) د. مصطفى عفيفى ، فلسفة العقوبة التأديبية ، مرجع سابق ، ص١٢٦ وما بعدها .

تحقيق الصالح العام بإستبعاد الموظف الذى يرتكب أخطاء إدارية وترى أنه غير صالح للإستمرار فى عمله ، ولكن جهة الإدارة كان يتعين عليها اللجوء إلى الوسيلة المقررة قانوناً لهذا الغرض ، ومن ثم فإن لجوئها إلى إلغاء الوظيفة وهى فى الحقيقة تهدف إلى عزل الموظف الذى ألغيت وظيفته ، يمثل إنحرافاً بالإجراء طالما أنه ليس هناك إلغاء حقيقى لهذه الوظيفة[1] .

وتطبيقاً لذلك ألغى مجلس الدولة الفرنسى قرار الإدارة بفصل موظف لإلغاء الوظيفة فى حين أنها كانت تهدف إلى توقيع جزاء تأديبى حيث ذهب إلى أن « القرار المطعون فيه لا يمثل قرار فصل لإلغاء الوظيفة ولكنه يمثل قرار عزل ، وحيث أن الجهة الإدارية إستبعدت الطاعن من وظيفته على نحو غير مشروع ، فإنها تكون قد إرتكبت خطأ من طبيعة تبرر قيام مسئوليتها »[2] .

كما ألغى مجلس الدولة الفرنسى قرار جهة إدارية بفصل أحد موظفيها ، بعد أن تبين له أن جهة الإدارة بعد أن تركت هذه الوظيفة شاغرة لمدة عام ، قامت بإحلال موظف جديد محله ، وهذا ما إستشف مجلس الدولة الفرنسى من خلاله ، أن القرار الصادر بفصل الموظف لإلغاء الوظيفة ، وإنما ، يمثل عزل دون إتباع الوسيلة المقررة قانوناً[3] .

وقد تواترت أحكام القضاء الإدارى المصرى على أنه يشترط لمشروعية فصل موظف لإلغاء الوظيفة التى كان يشغلها ، أن يكون هذا الإلغاء حقيقياً وضرورياً ويحقق المصلحة العامة وإلا كان هذا القرار مشوباً بالإنحراف بالسلطة .

وترتيباً على ذلك ذهبت محكمة القضاء الإدارى إلى أنه « لا يجوز فصل الموظف لإلغاء الوظيفة ، إلا إذا كان الإلغاء حقيقياً وضرورياً تقتضيه المصلحة العامة ... فإذا ثبت من وقائع الدعوى أن إلغاء الوظيفة لم يكن حقيقة إقتضتها المصلحة العامة ... كان منطوياً على الإنحراف مشوباً بعيب إساءة إستعمال السلطة »[4] .

وأكدت المحكمة الإدارية العليا ذات المبدأ ، حين ذهبت إلى أن فصل الموظف نتيجة إلغاء الوظيفة مشروط بأن يكون ثمة إلغاء حقيقى للوظيفة التى كان يشغلها الموظف[5] .

والواقع أن منح الإدارة سلطة فصل موظفيها لإلغاء الوظيفة أمر بالغ الخطورة حيث يمكن لها إستغلاله لإرتكاب كافة صور الإنحراف بالسلطة من مجانبة المصلحة العامة ومخالفة قاعدة تخصيص الأهداف . ونظراً لصعوبة إثبات الإنحراف بالسلطة بصفة عامة ، فإن الإدارة قد تتمادى فى إنحرافها بإستعمال سلطة فصل الموظفين لتحقيق مآرب منية الصلة بصالح المرفق .

---

(١) د. فؤاد مرسى ، فكرة الإنحراف بالإجراء ، مرجع سابق ، ص٢٣٤ .

(2) C.E.27-4-1960 Haurillan, R.p.277.

(3) C.E.22-1-1926 Lefrance Rec.p.76.

(٤) محكمة القضاء الإدارى ، قضية رقم ١٨١١ لسنة ٦ق جلسة ١٩٥٥/١/٧ ، السنة التاسعة ، ص ٢٠٤ .

(٥) المحكمة الإدارية العليا ، طعن رقم ٢٤٥ لسنة ٣ق ، جلسة ١٩٥٩/١٢/٥ ، السنة الخامسة ، ص ٧٩ .

أهم مراجع البحث

- د . محسن أنس جعفر . الوسيط فى القانون الإدارى ، دار النهضة العربية سنة ١٩٨٧ .

- د . مصطفى كامل ، رقابة مجلس الدولة الإدارية والقضائية ، دار النهضة العربية - د . محمود حلمى ، مقال عيوب القرار الإدارى ، مجلة مجلس الدولة العدد الثانى سنة ١٩٧٠ .

- د . عبد الحكم فوده الخصومة الإدارية - أحكام دعوى الإلغاء ، دار المطبوعات الجامعية بالأسكندرية سنة ١٩٩٦ .

- د . طعيمة الجرف ، قضاء الإلغاء ، دار النهضة العربية سنة ١٩٨٤ .

- د . عصام عبد الوهاب البرزنجى ، رسالته فى السلطة التقديرية للإدارة والرقابة القضائية .

- د . أحمد موسى الغويرى ، رسالته قضاء الإلغاء فى الأردن .

- د . ماجد راغب الحلو ، القضاء الإدارى ، منشأة المعارف بمصر سنة ١٩٨٥ .

- د . سليمان الطماوى - القضاء الإدارى ، قضاء الإلغاء ، دار الفكر العربى سنة ١٩٧٦ .

- د . سامى جمال الدين ، الدعاوى الإدارية والإجراءات .

- د . عادل السعيد أبو الخير ، الضبط الإدارى وحدوده ، رسالة جامعة القاهرة سنة ١٩٩٣ .

- د . سليمان الطماوى ، نظرية التعسف فى إستخدام السلطة سنة ١٩٧٦ .

- د . فؤاد موسى ، فكرة الإنحراف بالإجراء ، كوجه من أوجه مجاوزة السلطة « دراسة مقارنة » دار الفكر العربى سنة ١٩٩٧ .

- د . سليمان الطماوى ، الوجيز فى القضاء الإدارى ، دار الفكر العربى القاهرة سنة ١٩٧٨ .

- د . حامد نذى ، القضاء الإدارى ، عمان نقابة المحامين سنة ١٩٧٢ .

- د . عبد العزيز عبد المنعم خليفة المحامى ، الإنحراف بالسلطة كسبب لإلغاء القرار الإدارى - دار النهضة العربية سنة ٢٠٠١ .

- د . عبد الفتاح عبد البر ، النظريات القضائية وأوجه الطعن فى القرار الإدارى ذار النهضة العربية سنة ١٩٩٧ .

- د . مصطفى محمود عفيفى ، المبادئ العامة للإجراءات الإدارية غير القضائية دراسة مقارنة فى التشريع والفلسفة والقضاء المصرى .

- د . عبد الفتاح عبد البر ، الضمانات التأديبية فى الوظيفة العامة ، دراسة مقارنة رسالة دكتوراه ، القاهرة سنة ١٩٧٨ .

- د . سعاد الشرقاوى قضاء الإلغاء وقضاء التعويض ، دار النهضة العربية سنة ١٩٨١ .

- د . محسن خليل ، قضاء الإلغاء ، دار المطبوعات الجامعية سنة ١٩٨٩ .

- د . عبد الفتاح عبد البر ، الإنحراف فى إستئصال الإجراء مقال مجلة العلوم الإدارية سنة ١٩٨٠.

- د . الديدمونى مصطفى أحمد ، رسالة الإجراءات والأشكال فى القرار الإدارى فى القاهرة سنة ١٩٨٦ .

- د . مصطفى أبو زيد فهمى ، القضاء الإدارى ومجلس الدولة دار المعارف بمصر سنة ١٩٧٩

- د . فؤاد العطار ، القضاء الإدارى ، دار النهضة العربية .

- د . محمود عاطف البناء ، الوسيط فى القانون الإدارى ، دار الفكرة العربى سنة ١٩٩١ .

- د . عبد الغنى عبد الله بسيونى ، ولاية القضاء الإدارى على أعمال الإدارة سنة ١٩٨٣ .

- د . سامى جمال الدين ، القرارات التأديبية المستترة « المقنعة » ولاية التعقيب على مشروعيتها ، دار النهضة سنة ١٩٨٦ .

- د . مصطفى عفيفى ، فلسفة العقوبة التأديبية وأهدافها دراسة مقارنة ، رسالة سيادته لنيل درجة الدكتوراه بحقوق عين شمس سنة ١٩٧٦

- د . فاروق عبد البر ، تقدير كفاية العاملين والرقابة على مشرعيته رسالة جامعة القاهرة .

- د . أحمد حافظ نجم ، السلطة التقديرية ودعاوى الإنحراف بالسلطة مقال مجلة العلوم الإدارية العدد الثانى ، السنة ٢٤ - ديسمبر سنة ١٩٨٢ .

إن المحاماه كالصخرة الشماء التى تطاول عنان السماء ، والتى سترتد عنها ولا ترقى إليها أطماع الطامعين أو مغامرات المغامرين ، وستظل صامدة فى كل عهد وحين ، مرفوعة الرأس وضاءة الجبين ، وقناتها لأى غامز لا ولن تلين .

المغفور له الأستاذ الجليل
مكرم عبيد نقيب المحامين الأسبق

دعوى البطلان الأصلية

للسيد الأستاذ المستشار الدكتور/ **ماهر أبو العينين**
نائب رئيس مجلس الدولة

أولاً: إنعدام الأحكام

القاعدة أن الحكم القضائى متى صدر يظل قائما ومرتباً آثاره وأهمها حجية الأمر المقضى مالم يتم الغاؤه بإحدى طرق الطعن المقررة قانونا فإذا كان الحكم مما لا يجوز الطعن فيه أصلاً أو استنفذت طرق الطعن فيه صار صحيحاً بصورة نهائية وفقاً لقاعدة عدم جواز المساس بالحكم ولا يمكن التمسك ببطلانه عن طريق الدعوى أو الدفع أو المنازعة في تنفيذه .

ومع هذا فمن المسلم أن هناك عيوباً جسيمة إذا شابت الحكم القضائى تمنع من إعتباره موجوداً منذ صدوره ولذا لا تستنفذ سلطة القاضى ولن يرتب حجية الأمر المقضى وفى هذه الحالة يكون غير قابل للتصحيح لأن غير الموجود لا يمكن تصحيحه ولذا يمكن التمسك بهذا العيب بأى طريق سواء بطريق الدعوى الأصلية أو بالطلب العارض أو الدفع أو بالمنازعة فى تنفيذه كما يمكن استخدام طرق الطعن القانونية للتمسك بهذه العيوب ويمكن للقاضى أن يقرر إنعدامه من تلقاء نفسه إذا جرى التمسك بالحكم أمامه ويطلق على الأمر الذى ترتبه هذه العيوب « الإنعدام » تمييزا له عن البطلان القابل للتصحيح (١) .

ولقد انحازت محكمة النقض المصرية إلى هذه الفكرة وذهبت تواظب على إعمالها فى خصوص الأحكام القضائية ، وتقوم هذه الفكرة فى تطبيقات المحكمة علي ضرورة التصنيف فى العيوب التى يمكن أن تشوب الأحكام والتنويع فى آثارها بحسب جسامة العيب ، فالعيب الجسيم هو العيب الذى يجرد الحكم من مقوماته وأركانه الأساسية على نحو يفقده كيانه وصفته كحكم ويطيح بما له من حصانة ويحول دون اعتباره موجوداً منذ صدوره ، فلا يستنفذ سلطة القاضى ولايرتب حجية الأمر المقضى ولايرد عليه التصحيح لأن المعدوم لا يمكن رأب صدعه . فاذا لم يتوافر فى العيب هذه الصفة فإنه لا يكون جسيماً فلا يجرد الحكم من صفته ولا يؤدى إلى إنعدامه .

وقضت محكمة النقض بأن المشرع حصر طرق الطعن فى الأحكام ووضع لها آجالا محدودة وإجراءات معينة بحيث يمتنع بحث أسباب العوار التى تلحق بالأحكام الاعن طريق التظلم منها بطرق الطعن المناسب لها بحيث إذا كان الطعن غير جائز أو استغلق فلا سبيل لاهدار تلك الأحكام بدعوى بطلان أصلية وذلك تقديراً لحجية الأحكام باعتبارها عنوان الحقيقة الا أنه يستثنى من ذلك الأصل العام حالة تجرد الحكم من أركانه الأساسية بحيث يشوبه عيب جوهرى جسيم يصيب كيانه ويفقده صفته كحكم ولايرتب حجية الأمر المقضى ولا يرد عليه التصحيح لأن المعدوم لا يمكن رأب صدعه (٢) .

وقد مالت أغلبية الفقه إلى تأييد فكرة الإنعدام فى الأحكام مع إختلاف فى بعض الأحيان عن التطبيقات القضائية لمحكمة النقض في خصوص حالات الإنعدام إلا أن واحد من كبار فقهاء قانون المرافعات رأى أن هذه النظرية ليس لها سند تشريعى وهي فكرة غير منطقية وخاطئة وغير دقيقة فضلاً عن أنها فكرة غير مفيدة (٣) .

(١) د/ وجدى راغب : النظرية العامة للعمل القضائى فى قانون المرافعات سنة ١٩٧٤ - ص ٤٠٣ .

(٢) نقض مدني جلسة ١٩٨٢/٢/٢ الطعن ٥٠٩ س ٤٥ ق - مجموعة القواعد التي قررتها محكمة النقض في خمسين عاما - المجلد الثاني - ص ٢٩١٤ - قاعدة ٢٢٨٩ . نقض - جلسة ١٠١٧ س ٤٨ ق - جلسة ١٩٧٩/٢/١٤ - س ٢٠- ص ٥٢٠ - المجموعة السابقة ص ٢٩١١ -قاعدة ٢٢٧٩ .

(٣) د/ فتحي والي - رسالة عن نظرية البطلان في قانون المرافعات وتحديث هذه الرسالة بمعرفة د/ أحمد ماهر زغلول - سنة ١٩٩٧-ص ٥١٠ .

غير أن غالب الفقه يؤيد هذه النظرية ووجد فيها حلاً لتلك الحالات التى يبلغ فيها العيب الذى يصيب الحكم حداً من الجسامة لا يجوز معه أن يتمتع الحكم بالحجية فضلاً عن إمكان الغاؤه وعدم الإعتداد به حيث يتجرد الحكم من أركانه الأساسية ويجد فيها الفقه أيضاً تفرقة بين تلك الحالات التى يعتور فيه الحكم عيب بسيط يمكن تداركه عند الطعن عليه فإذا لم يطعن عليه تحصن الحكم مع ما فيه من عيب وبين تلك الحالات التى لايجوز فيها إضفاء حصانة على الحكم بعد إنقضاء ميعاد الطعن فيه وهى حالات الإنعدام .

ولم يصل الفقه والقضاء إلى وضع معيار ثابت جامع للتفرقة بين الحكم الباطل والحكم المعدوم فالأمر لا يعدو سوى تطبيقات قضائية يختلف الفقهاء فى تقييمها أو تصورات فقهية يمكن ألا يعتد بها القضاء.

وقد قضت محكمة النقض بأن الحكم لا يعتبر له وجود فى نظر القانون إلا إذا كان موقعه موظفاً عند التوقيع وإذاً فمتى زالت صفة القاضى عن رئيس المحكمة الذى قضى فى الدعوى فإن وضعه بعد ذلك أسباب الحكم ثم توقيعه إياه لا يكسب ورقته الصفة الرسمية ولا يجعل منها بالتالي حكما مستوفياً الشكل القانونى ، وإذا لم يكن موجوداً فى الدعوى غير تلك الورقة ولم يكن عليها توقيع آخرين ممن اشتركوا مع موقعها فى الفصل فى القضية ، فإن الدعوى كأنها لا حكم فيها .

(نقض ٢١ مايو سنة ١٩٤٦ - مجموعة ج٧ - رقم ١٦٣ - ص ١٥٧)

أما إذا صدر الحكم من قاضٍ آخر غير القاضى الذى تمت المرافعة أمامه - كان الحكم باطلاً.

(نقض مدنى فى ٥ يونيه ١٩٥٨ - مجموعة احكام نقض س٥ - رقم ٦٤ - ص ٥٢٦)

وقضت محكمة النقض أن خلو الحكم من بيان المحكمة التى أصدرته يؤدى إلى الجهالة ويجعله كأنه لا وجود له.

(نقض جنائى ٥ نوفمبر سنة ١٩٥٧ - مجموعة أحكام النقض س٨ - رقم ٢٣٦ - ص ٨٧٠)

ومن أركان الحكم المختلف عليها أيضا أن يصدر على شخص موجود فإذا ثبت أن المحكوم عليه قد توفى قبل صدور الحكم فإن هذا الحكم يعتبر معدوماً لا باطلاً ولكن هذا فى نطاق الأحكام الجنائية فقط - أما عن النطاق المدنى فإنه فى بعض الحالات إذا كانت الدعوى صالحة للفصل فيها وتم الفصل فيها فعلاً فلا يجوز تطبيق فكرة الإنعدام فى هذه الحالة بل يكون الحكم صحيحاً أما إذا كانت الدعوى غير صالحة للقضاء فيها وكان أحد المدعين متوفياً فيها فان الحكم الصادر يكون باطلاً لا منعدما [١] أما إذا كان الشخص متوفياً قبل إقامة الدعوى فإن الحكم يكون منعدماً لإنعدام الخصومة .

ومن الأركان المختلف عليها بين التطبيقات القضائية والآراء الفقهية الأركان المتعلقة بشكل الحكم وصدوره من محكمة لها ولاية الفصل في الدعوى فصدور الحكم من محكمة لا ولاية لها يجعله منعدماً وهو ما تطبقه محكمة النقض والمحكمة الإدارية العليا فى مصر ويجب أن يحرر الحكم فى الثوب الذى ينص عليه القانون فإذا صدر بطريقة تعدم هذا الركن فنحن أمام حكم معدوم لا باطل مثال ذلك أن يصدر الحكم غير مكتوب إطلاقاً أو خالٍ من المنطوق .

وقضت محكمة النقض بأن الحكم المفقود لا يحوز قوة الشيء المحكوم فيه .

(نقض جنائى فى ٨ أكتوبر سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض س٨ - رقم ٢٠٩ - ص ٧٨١)

وقضت بأن كل حكم يجب أن يكون بالكتابة ويوقعه القاضى الذى أصدره وإلا يعتبر غير موجود .

(نقض جنائي ١٦ يونيه سنة ١٩٤٧ - مجموعة ج٧ - رقم ٣٨١ - ص ٣٦٠)

ويبدو أن محكمة النقض تعتبر الحكم الخالى من تاريخ إصداره حكماً معدوماً، إذا قضت بأن ورقة

(١) د/ رمزى سيف - أصول المرافعات لسنة ١٩٦٣ - ص ٥٧١

الحكم هى من الأوراق الرسمية التى يجب أن تحمل تاريخ إصداره وإلا بطلت لفقدها عنصراً من مقومات وجودها قانوناً.

(نقض جنائى فى ٢٥ نوفمبر سنة ١٩٥٧ - مجموعة أحكام النقض س٨ رقم ٢٥٣ - ص ٩٢٤)

ولعل الصحيح أن التاريخ لا يعدو أن يكون عملاً جوهرياً فى العمل الإجرائى ، يؤدى إخفاقه الي بطلانه وليس شرطاً من شروط هذا العمل أى لا يؤدى عدم مراعاته إلى إنعدامه .

قضت محكمة النقض بأن خلو الحكم من بيان المحكمة التى أصدرته يؤدى إلى الجهالة ويجعله كأنه لاوجود له.

(نقض جنائى فى ٥ نوفمبر سنة ١٩٥٧ - مجموعة أحكام النقض س٨ - رقم ٢٣٦ - ص ٨٧٠)

ومن التطبيقات القضائية التى أبرزها أحد الفقهاء [١] لحالة من حالات الإنعدام ما ذهبت إليه.

ومن التطبيقات القضائية كذلك للعيوب الجسيمة القضاء بما لم يطلب ذلك أن المطالبة القضائية هى مفترض ضرورى للعمل القضائى لازم لوجوده وهى أيضاً محله الابتدائى ، فالإدعاءات التى تحملها إلى القضاء هى محل نشاط القاضى يباشر وظيفته بشأنها رامياً إلى إعلان إرادة القانون فيها مصدراً الأمر المقضى والذى يقيد الخصوم بالحجية التى تلازمه - ولا يمكن تصور وجود لعمل قضائى فى غياب محله وهو الإدعاء القانونى ، ولذلك فإن القضاء بما لم يطلب يعد من العيوب الجسيمة التى تشوب الحكم ، فتنخلع عنه الصفة القضائية بما يعنى إنعدامه ، وبإنعدام الحكم وزوال صفته فإنه لايرتب الآثار التى ينسبها القانون للأحكام ، فهو لايستنفذ سلطة القاضى الذى أصدره ، ولا يرتب حجية الأمر المقضى فى خصوص ما تضمنه من قضاء لم يطلب .

(١) د/ فتحي سرور - المرجع السابق - ص ٥٢٤.

وذهب فى تعليله لقضاء النقض إلى انه :

يجب الحذر من الخلط بين التزيد فى القضاء - و- التزيد فى التسبيب . فالتزيد فى القضاء يعد عيباً جسيماً ينال من الحكم فى وجوده فيؤدى إلى إنعدامه فى خصوص ما تزيد فيه - أما التزيد فى التسبيب بمعنى أن يتضمن الحكم أسباباً نافلة تنفصل عن القضاء الوارد فى الحكم ولا تؤدى إليه ، فإن القاعدة المعتمدة فى خصوصها أنها لا تعد من العيوب التى تنال من الحكم ، فلا تؤثر فى قيامه أو فى صحته ، فيهمل أمرها ويغض النظر عنها ، فيقوم الحكم صحيحاً طالما كان ما أورده من أسباب كافية لحمل القضاء الوارد فيه .

فمن المستقر عليه فى قضاء محكمة النقض أن ما تتزيد فيه المحكمة من قضاء يخرج عن حدود الطلبات المطروحة لا يعتد به ولا ترتب أثراً فإذا كانت المحكمة قد عرجت إلى الى مسألة خارجة عن حدود النزاع لم يُطلب منها القضاء فيها ، فإن ما عرضت له من ذلك لا يجوز الحجية .

وأخيراً سنعرض لمذهب أحد كبار الفقهاء [٢] فى هذا الخصوص تعميماً للفائدة ويجب أن نلاحظ أن ما أورده من آراء خاصة بالتفرقة بين العيب المبطل للحكم والمعدم له إنما مزج فيها بين التطبيقات القضائية وبين أراء الفقهية .

فذهب إلى انه :

ومما يجب توجيه النظر إليه أن البطلان المتعلق بالنظام العام لا يعدم الحكم ولا يفقده كيانه ، وإذن لا يعد ضابطاً للتفرقة بين حالة الإنعدام وحالة البطلان كون البطلان الذى يشوب الحكم متعلقاً بالنظام العام أو غير متعلق به .

(٢) د/ أحمد أبو الوفا : نظرية الأحكام فى قانون المرافعات - منشأة المعارف - ص ٣١٦

العيب المعدم للحكم والعيب المبطل له :

اولاً : من ناحية صدوره من محكمة تتبع جهة قضائية .

صفة القاضى وزوالها - تشكيل المحكمة وعدد أعضاءها - قيام سبب من أسباب عدم إصلاحية أو الرد - صدور الحكم من جهة قضائية غير مختصة .

يعتبر معدوماً الحكم الصادر من شخص لا يعتبر قاضياً ، أو من قاض لم يحلف اليمين القانونية ، أو من قاض زالت عنه ولاية القضاء بسبب العزل أو الإحالة على المعاش أو الإستقالة .

إذا توفى القاضى بعد المداولة وقبل النطق بالحكم ، وجب فتح باب المرافعة من جديد ، وإعادة تشكيل الهيئة بإدخال عضو يحل محل المتوفى ، وإلا اعتبرت الهيئة التى أصدرت الحكم غير التى سمعت المرافعة .

أما إذا توفى القاضى بعد جلسة النطق بالحكم التى حضرها وقبل التوقيع على مسودته - فإن الحكم يكون باطلاً ولا يكون معدوماً إذ يعد قائماً - دون أسباب أو بعبارة أدق دون توافر الضمانة التى يحققها توقيع القضاه على المسودة عملاً بالمادة (١٧٥) ، مما يستوجب بطلانه .

ويعتبر معدوماً الحكم الصادر من قاضٍ موقوف بصفة مؤقتة عن عمله .

وإذا حُجِرَ على قاضٍ فإن جميع ما أصدره من أحكام يعد معدوماً من وقت توقيع الحجر عليه ، والطلب بتوقيع الحجر على قاض ، أمام المحكمة المختصة نوعياً ومحلياً عملاً بالقواعد العامة - لا يوقف ، وفى ذاته ، القاضى عن عمله .

ولا يعد معدوماً الحكم الذى يصدر من قاضى ندب إلى المحكمة التى أصدر الحكم فيها بطريقة غير صحيحة - ويفترض بطبيعة الحال أن يكون المندوب قاضياً يعمل فى محكمة أخرى ، وفى الدرجة القضائية التى تؤهله للندب ، فمثلاً إذا نُدِبَ أحد القضاة مستشاراً فى محكمة النقض ، فإنه يعد معدوم الصفة فى هذا الصدد ، وتكون الأحكام الصادرة من الدائرة التى يشترك فيها معدوماً .

ويعتبر معدوماً الحكم الصادر من قاضيين بدلاً من ثلاثة ، بشرط أن يكون الحكم قد صدر بالفعل منهما دون الثلاثة ، فإذا ورد خطأ مادى فى ديباجة الحكم بصدد عدد أعضاء المحكمة ، فإنه لا يؤثر فى صحته مادام قد ورد فى محضر الجلسة أن الذى أصدره هم القضاه الثلاثة المذكورة أسماؤهم فى المحضر ، وصدور الحكم من أربعة قضاة - بدلاً من ثلاثة - يبطله ولا يعدمه .

وإذا صدر حكم من قاضٍ غير صالح لنظر الدعوى لتوافر سبب من أسباب عدم الصلاحية المقررة فى المادة ١٤٦ أو ١٦٥ أو المادة ٤٩٨ فإنه يعد باطلاً وليس معدوماً ، عملاً بالمادة ١/٤٧ ، وهو يعد باطلاً ولو اتفق الخصوم على العكس ، إنما يتعين الطعن فيه وفقاً للقواعد المقررة ، فإذا أغلقت سبل الطعن فيه صار باتاً غير قابل لأى مطعن .

ويعتبر باطلاً ، وليس معدوماً ، الحكم الصادر من قاضٍ يجوز رده عملاً بالمادة ١٤٨ ، بإفتراض أن طالب الرد لم يعلم بأسبابه إلا بعد صدور الحكم .

ويذهب الرأى الراجع فى فرنسا إلى التسليم بحجية الحكم الصادر من أية جهة من جهات القضاء ، ولو خالف الإختصاص المتعلق بالوظيفة أو من مبدأ فصل السلطات وذلك لحسم النزاع ووضع حد له ولرعاية حجية الأمر المقضى به واحترامها .

ونرى التسليم بهذا المبدأ فى مصر بعد أن زال تعدد جهات قضاء الأحوال الشخصية ، وأصبح رجال القضاء فى كل من المحاكم القضائية والإدارية ممن تتوافر فيهم شروط واحدة ، وبعد أن أوجب قانون

المرافعات الجديد ، عند الحكم بعدم إختصاص المحكمة إختصاصاً متعلقاً بالوظيفة إحالة الدعوى إلى الجهة القضائية المختصة ، وفرض هذه الإحالة عليها (م١١٠) .

ثانياً: من ناحية صدور الحكم فى خصومة :

حتى تنعقد الخصومة يتعين أن تعلن صحيفتها إلى المدعى عليه ، وأن يكون كل من طرفيها أهلاً للتقاضى ، وإلا فإنها تعد معدومة هى وجميع الأحكام التى تصدر فيها .

ومن ثم يعتبر معدوماً الحكم الصادر على من لم يعلن إطلاقاً بصحيفة الدعوى ، أو على من تم إعلانه بإجراء معدوم ، كما إذا ثبت بحكم من القضاء تزوير محضر الإعلان ففقد الإعلان كيانه ووجوده ، وإنما يعد مبنياً على إجراء باطل الحكم الصادر على من أُعلِنَ بصحيفة باطلة .

ويعتبر معدوماً الحكم الصادر على من توفى ، أو فقد أهليته قبل رفع الدعوى عليه ، إو على من لم يكن ممثلاً فيها على وجه الإطلاق .

وقد قضت محكمة النقض - بناء على ما تقدم - أن الخصومة لا تنعقد إلا بين أطراف أحياء وإلا كانت معدومة ، وأن الدفع بعدم إنعقاد الخصومة بين الأطراف الواجب إختصامهم قانوناً لا يسقط بعدم إبدائه فى صحيفة الإستئناف ، وأنه إذا علم الخصم - أثناء نظر الإستئناف - بوفاة المدعى عليه قبل رفع الدعوى جاز لكل ذى مصلحة منهم الدفع بإنعدام الحكم الإبتدائى .

وإنما إذا توفى الخصم أو فقد أهليته أثناء نظر الدعوى ، وصدر الحكم عليه دون أن يمثل فى الخصومة من يقوم مقامه ، دون أن يعلن بقيام هذه الخصومة فإن هذا الحكم يعد باطلاً ولا يعد معدوماً - والبطلان المتقدم مقرر فقط لمصلحة من شرع إنقطاع الخصومة لحمايته - وهم ورثة المتوفى أو من قام من فقد أهلية الخصومة أو من زالت صفته - لأنهم هم وحدهم الذين قد يجهلون قيام الخصومة ، فأوجب المشرع وقفها حتى لا يصدر الحكم فى غفلة منهم ، فلا يجوز للخصم الآخر طلب البطلان ، ولا يجوز للمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها .

وإذا توفى المدعى قبل إنعقاد الخصومة وقبل إعلان صحيفتها ، فإن هذه الوفاة لا تؤدى إلى بطلان الإعلان فى كل الأحوال - وبعبارة أخرى هذا البطلان شرع لمصلحة الورثة وحدهم ، ولهم إذا شاءوا الإبقاء على الخصومة ، وفى كل الأحوال تكون لهم مصلحة فى ذلك .

ويدق الأمر إذا توفى المدعى - أو فقد أهليته - قبل إنعقاد الخصومة وقبل إعلان صحيفتها ، واستمرت ، وصدر الحكم فيها على ورثته فى غفلة منهم ، ودون علمهم أن مورثهم قد شرع فى إقامة الخصومة قبل وفاته وأنها قد إنعقدت - بإعلان صحيفتها إلى المدعى عليه - بعد هذه الوفاه - تكون الخصومة فى الحالة المتقدمة معدومة ، ويعد معدوماً كل حكم يصدر فيها على المدعى إذ أن وجوده شرط أساسى لإنعقادها ، وما دامت وفاته قد تمت قبل إنعقاد الخصومة ، ولم تصحح الإجراءات تدخل ورثته من تلقاء أنفسهم أو بناء على إعلان من جانب المدعى عليه ، فإن كل حكم يصدر فيها على المدعى يكون معدوماً ، أما الحكم الذى يصدر فيه على المدعى عليه فيكون قابلاً للبطلان رعاية لمصلحة ورثة المدعى .

وغنى عن البيان أن وفاة المدعى بعد إنعقاد الخصومة تؤدى إلى إنقطاعها عملاً بالمادة ١٣٠ ، ويكون كل إجراء أو حكم يحدث أثناء الإنقطاع باطلاً ، على ما تقدم ذكره .

والحكم فى غير ما طلبه الخصم ، أو بأكثر مما طلبه ، يعتبر فى واقع الأمر صادراً فى غير خصومة ويعد معدوماً ، ومع هذا يعتبره القانون حكماً قابلاً لإلتماس إعادة النظر (م٢٤١) .

ولا يعتبر معدوماً الحكم الصادر في خصومة صحيفتها باطلة لعيب في الإعلان أو لنقص في بياناتها ، أو الحكم الصادر في الموضوع على الرغم من وجوب شطب القضية لتخلف أطرافها عن الحضور أو على الرغم من وجوب الحكم باعتبارها كأن لم تكن عملاً بالمادة ٨٢ ، أو الحكم بسقوطها عملاً بالمادة ١٣٤ ، أو بانقضائها بالتقادم عملاً بالمادة ١٤٠ ، وذلك لأن البطلان أو السقوط في الأحوال المتقدمة لا يعدم الخصومة ، ولا يفقدها كيانها ولا يجعلها والعدم سواء ، وإنما هو يشوبها ويصيب صحتها - هذا ولو اعتبر البطلان أو السقوط في الأحوال المتقدمة أو في بعضها من النظام العام .

وإذاً ، الحكم الصادر في دعوى صحيفتها باطلة يكون قابلاً للإلغاء لبنائه على إجراء باطل ، والحكم في الموضوع الصادر علي الرغم من تخلف الخصوم عن الحضور يكون هو الآخر مبنياً على اجراء باطل ، لأن النزاع لا يثبت ولا يتأكد الا بحضور الطرفين أو أحدهما في الجلسة المحددة لنظر الدعوى وبادلائه بما لديه من طلبات ودفوع ، وإذا كان النزاع على الحق هو شرط أساسي في الإلتجاء الي القضاء وإلا فلا تقبل الدعوى ، وإذا كانت هذه القاعدة مبنية على اعتبارات متصلة بالنظام العام حتى لا تشغل المحاكم بدعاوى لا يفيد منها أحد - فاذاً لا تملك المحكمة الفصل في الدعوى من تلقاء نفسها عند تخلف طرفيها بل هي تلزم بشطب الدعوى ، وإلا كان حكمها مبنياً على إجراء باطل .

كذا يكون مبنياً على إجراء باطل الحكم الصادر علي الرغم من سقوط الخصومة عملا بالمادة ١٣٤ أو إنقضائها بالتقادم عملاً بالمادة ١٤٠ ويحصل التظلم من الحكم في الأحوال المتقدمة بولوج طرق الطعن المقررة بصدده ، وبمراعاة الشروط التي تقدمت دراستها .

وإذا ترك المدعى دعواه مراعياً المادة ١٤١ ، وقبل خصمه هذا الترك في الأحوال التي يشترط فيها المشرع هذا القبول لإيقاعه ، ومع ذلك قضت المحكمة في موضوع الدعوى ، فإن حكمها يكون قد بنى على إجراءات باطلة لأن النزاع على الحق هو أساسي في الالتجاء إلى القضاء - على ما تقدم ذكره .

ثالثا : من ناحية تحرير الحكم :

يعتبر معدوماً الحكم غير المكتوب ، أو الذى لم يوقع عليه رئيس الهيئة التى أصدرته والكاتب أو الذى لم يذكر فيه إطلاقاً اسم المحكوم له والمحكوم عليه .

وإنما يعتبر معدوماً الحكم الصادر دون مراعاة لحكم المادة ١٦٦ أو المادة ١٩٧ أو المادة ١٧٠ ، أو المادة ٢/١٧٨ أو الحكم غير المسبب أو الذى لم تودع أسبابه فى الميعاد المقرر فى القانون .

وجدير بالذكر أن الأوامر التى تصدر على العرائض ومحاضر الصلح التى تتم عملاً بالمادة ١٠١ لا تعد من قبيل الأحكام ، فلا تخضع للقواعد المقررة بالنسبة الى الأحكام ، كذا الحال بالنسبة إلى القرارات الصادرة فى الهيئات الإدارية التى يخولها المشرع سلطة الفصل فى بعض التظلمات .

وإذا كنا قد أوردنا مذهب الفقيه الكبير فى هذا الخصوص فهو لأهميته من الناحية العملية بالرغم من اختلافنا معه فى بعض الفروض التى اعتبر العيب فيها مُعدِم للحكم أو مُبطِل له فقط وأهم هذه الحالات حالة إنتفاء صلاحية أحد القضاه للحكم فهنا يكون الحكم منعدماً لا باطلاً وهو ما أكدته المحكمة الإدارية العليا فى أحكامها التى سنعرضها وقضاؤها فى هذا الخصوص أكثر منطقية وتأصيلاً .

والرأى الراجح فى الفقه أن المحكمة المختصة بنظر طلب إنعدام الحكم هى المحكمة التى أصدرت الحكم

لإنه إذا كان الحكم منعدماً فإن المحكمة تكون وكأنها لم تستنفذ سلطتها عند إصدار الحكم غير أننا نرى أن أنسب محكمة يجب أن تختص بنظر هذه الدعوى هي محكمة الطعن العادية وتختص محكمة النقض بنظر دعوى بطلان الحكم الصادر منها على نحو يقارب مذهب المحكمة الإدارية العليا الذى سنعرضه وهناك آراء فقهية أخرى ترى أنه يجوز التمسك بالإنعدام فى حالة إمكانية الطعن على الحكم إن كانت المواعيد مفتوحة أو فى صورة إشكال فى التنفيذ حيث يكون مطروحاً على محكمة الإشكال وجود الحكم كسند تنفيذى واخيراً فى صورة دعوى البطلان الأصلية [1] وسوف نرى أن دعوى البطلان الأصلية ليست هى السبيل الوحيد الصحيح لتقرير إنعدام الأحكام بل يمكن تجاهل الحكم المنعدم وعدم الإعتداد به .

ثانيا : إتجاه المحكمة الإدارية العليا فى خصوص دعوى البطلان الأصلية :

ذهبت المحكمة الإدارية العليا منذ بواكير أحكامها إلى :

إنه ولئن كان لا يجوز أن يطعن فى الأحكام بطريق البطلان الأصلى وإنه إذا كان الحكم باطلاً وانقضت مواعيد الطعن فيه أو استنفذت اعتبر صحيحاً من كل الوجوه ولا يجوز بأى حال من الأحوال التمسك بأى وجه من أوجه بطلانه طبقاً لقاعدة Voies de Nulite n'ont lien contre les jugements إلا أن هذه القاعدة تخضع لعدة إستثناءات وهى الأحكام التى تصدر من فرد أو أفراد عاديين ليس لهم ولاية القضاء والأحكام الصادرة من محكمة لا وظيفة لها أو على خلاف القواعد الأساسية الموضوعة للنظام القضائى والقرارات القضائية التى لا تفصل في منازعة ما ولو اتخذت شكل الأحكام كالحكم الصادر برسو المزاد ، والأحكام التى تصدر فى الدعوى فى مواجهة شخص بدون إعلانه للجلسة المحددة لنظر الدعوى إعلاناً صحيحاً أو ضد شخص متوفي ، ففى هذه الحالات وأشباهها يكون الحكم باطلاً لبنائه على إجراءات باطلة .

ومن حيث إنه لذلك يكون الطعن قد قام على أساس سليم من القانون ويكون الحكم المطعون فيه إذ قضى برفض الدعوى قد جاء مخالفاً للقانون ويتعين من أجل ذلك إلغاؤه والقضاء ببطلانه . الحكم الصادر في الدعوى رقم ٣٩٠ لسنة ٣ القضائية لعدم إعلان صحيفة الدعوى إلى المدعى إعلاناً صحيحاً .

(الطعن رقم ٧٧٠ لسنة ٥ ق - جلسة ١٩٦١/٢/١٨ س٦ ص٧٤٢)

ومن حيث إنه واضح مما تقدم أن المدعى يطعن فى حكم صادر من دائرة فحص الطعون بالمحكمة الإدارية العليا بدعوى بطلان أقامها مستنداً إلى أن ثمة بطلاناً وقع فى الإجراءات أثر فى الحكم المطعون فيه .

ومن حيث إن هذه المحكمة تختص بالفصل فى طلب إلغاء الحكم الصادر منها إذا ما شابه عيب جسيم يسمح بإقامة دعوى بطلان أصلية .

ومن حيث إنه طبقاً للمادة ١٧ من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ فى شأن تنظيم مجلس الدولة تنظر دائرة فحص الطعون الطعن بعد سماع إيضاحات مفوضى الدولة وذوى الشأن أن رأى رئيس الدائرة وجهاً لذلك . . . «وتبين المحكمة فى المحضر بإيجاز وجهة النظر إذا كان الحكم صادراً بالرفض ولا يجوز الطعن فيه بأى طريق من طرق الطعن » ومفاد هذا النص أن المشرع لم يأذن بالطعن فى الحكم الصادر من دائرة فحص الطعون بأى طريق من طرق الطعن بحيث يتعذر التمسك بكل أوجه البطلان التى تعيب الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإدارى أو المحاكم الإدارية أو المحاكم التأديبية التى تجيز الطعن فيها أمام المحكمة الإدارية العليا .

---
(١) د/ أحمد أبوالوفا - المرجع السابق - ص ٣٣١ .

ومن حيث إنه إذا أجيز إستثناء الطعن بدعوى بطلان أصلية فى الأحكام الصادرة بصفة نهائية فإن هذا الإستثناء - فى غير الحالات التى نص عليها المشرع كما فعل فى المادة ١٤٧ من قانون المرافعات رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ - يجب أن يقف عند الحالات التى تنطوى على عيب جسيم وتمثل إهداراً للعدالة يفقد فيها الحكم وظيفته .

ومن حيث إن المدعى يستند فى دعواه ببطلان حكم دائرة فحص الطعون بجلسة أول يوليه سنة ١٩٦٧ فى الطعن رقم ١٥٨٢ لسنة ٨ القضائية إلى أنه لم يعلن بميعاد الجلسة الأمر الذى فوت عليه التعقيب على التقرير الصادر من هيئة مفوضى الدولة ومنعه من إبداء أوجه دفاعه أمام المحكمة الإدارية العليا .

ومن حيث إن الثابت من الإطلاع على أوراق الدعوى أن تقرير هيئة مفوضى الدولة الذى قدم إلى دائرة فحص الطعون لم يشتمل على وجهة نظر لم يناقشها الطاعن ذلك لأن هذا التقرير انتهى إلى تأييد الحكم الصادر من محكمة القضاء الإدارى بجلسة ١٢ من أبريل سنة ١٩٦٢ وقد عالج المدعى في تقرير طعنه فى هذا الحكم كل المآخذ التى وجهها إليه .

ومن ناحية أخرى فان المدعى حينما عرض فى عريضة دعوى البطلان التى أقامها - إلى المطاعن التى نسبها إلى حكم محكمة القضاء الإدارى المطعون فيه لم يأتِ بجديد على ما ذكره فى أسباب الطعن التى كانت تحت نظر دائرة فحص الطعون ومن ثم يتعذر القول بأن إغفال إعلان الطاعن بميعاد الجلسة المحددة لنظر الطعن رقم ١٥٨٢ سالف الذكر على فرض صحته - ينطوى على عيب جسيم ويمثل إهداراً للعدالة يفقد معها الحكم وظيفته وبذلك تكون هذه الدعوى لا تستند إلى أساس سليم من القانون ويتعين والحالة هذه القضاء برفضها وإلزام المدعى المصروفات .

(القضية رقم ١٥٠٤ لسنة ١٤ ق - جلسة ٢١/١١/١٩٧٠ س ١٦ ص ٢٩)

ومن حيث إن أحكام المحكمة الإدارية العليا تصدر عن أعلى محكمة طعن فى القضاء الإدارى فلا يجوز أن يعقب عليها ولا أن يقبل طعن فيها إلا إذا انتفى عنها صفة الأحكام القضائية بأن يصدر الحكم عن مستشار قام به سبب من أسباب عدم الصلاحية للفصل فى الدعوى أو أن يقترن الحكم بعيب جسيم تقوم به دعوى البطلان الأصلية وإذا كانت أسباب عدم الصلاحية شخصية لا تجاوز شخص القاضى الذى تقوم به ولا يتأثر بها من يجلسون معه فى الدائرة التى يزيد عدد أعضائها على النصاب الذى صدر به أحكامها كما لا يؤثر سبب عدم الصلاحية الذى يقوم بمفوض الدولة ولدى المحكمة الإدارية العليا فيما تصدره من أحكام وإذ يبين من الإطلاع على أوراق الحكم أن السيد المستشار لم يشارك بشىء فى نظر الطعنين ولا فى إصدار الحكم فيهما ولا المداولة فيهما كما لم يثبت اشتراك السيد المستشار فى الحكم وهو لم يشترك فى تقدير كفاية الطاعن وما ساقه المدعى من دلائل لا تفيد فى إثبات شىء من هذا الإشتراك وهى تتفق وما يجرى عليه العمل فى توزيع القضايا بين أعضاء الدائرة من السادة المستشارين فلا يكون ثمة أحد ممن أصدروا الحكم المطعون فيه قد قام به سبب من أسباب عدم الصلاحية للفصل فى الطعنين المشار إليهما ولا يلحق بالحكم البطلان سواء من المفوض الذى أعد التقريرين بالرأى القانونى فى الطعنين ولا مما قام من ذلك بالمفوض الذى حضر جلسات المحكمة عند الفصل فيها ذلك أن أحد من المفوضين لا يقوم

بهذا الفصل ولا يقضي بشيء منه وإذا كان ما أخذه الطاعن على قضاء الحكم قد اقتصر على اجتهاد ذلك القضاء فى تأويل القانون وتطبيقه وليس فى عدم رد الحكم على بعض من وجوه دفاع الطاعن غير الجوهرية ما يعتبر عيباً جسيماً يصم الحكم بالبطلان الأصلي ولا يكون ما يجيز التعرض للحكم المطعون فيه ويكون الطعن لا سند له من القانون ويتعين رفضه .

(الطعن رقم ٥٩٢ لسنة ٢٤ ق - جلسة ١٩٧٩/٦/١٧ س ٢٤ ص ١٢٢)

ومن حيث إنه عن تحديد وسيلة التمسك بهذا البطلان فمن الجدير بالذكر أنه وإن كان من المقرر فقهاً وقضاءً أنه لا بطلان فى الحكم سواء بدعوى مبتدأة أو بطريق الدفع فى دعوى قائمة إلا أن هذا ينصرف إلي الحكم الذى وإن كان يعتوره البطلان إلا أنه موجود ومنتج لكل آثاره مالم يقضِ ببطلانه بإحدى الطرق المقررة لذلك قانوناً - أما الحكم المعدوم وهو الذى تجرد من الأركان الاساسية للحكم والتى حاصلها أن يصدر من محكمة تتبع جهة قضائية وأن يصدر بما لها من سلطة قضائية ، أى فى خصومة وأن يكون مكتوباً ، فهذا الحكم يعتبر غير موجود وغير منتج لأى أثر قانونى ، ولا يلزم الطعن فيه للتمسك بانعدامه وانما يكفى إنكاره عند التمسك بما اشتمل عليه من قضاء ، كما يجوز الطعن فيه بالبطلان بدعوى أصلية أو بدفع فى دعوى قائمة .

ومن حيث إنه على هدى ذلك وإذا كان الثابت من الأوراق أن الدعوى الفرعية وإن كانت الجهة الإدارية لم تتبع فى شأن إقامتها الطريق القانونى السليم إلا أن الجلى فى الأمر أن الطاعن ووكيله علما بها من المذكرة التى تسلم صورتها الوكيل أمام مفوض الدولة بجلسة التحضير المنعقدة فى ١٦ من مايو سنة ١٩٦٧ وقام بالرد عليها بما يغدو من المتعذر معه إعتبار الحكم الصادر فيها منعدماً فاقداً طبيعته كحكم بل يعتبر - في الحقيقة - قد شابه وجه من أوجه البطلان مما يجوز معه الطعن فيه أمام هذه المحكمة تطبيقاً للمادة ٢/١٥ من قانون مجلس الدولة رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ سالف الذكر التى تقتضى بجواز الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا فى الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإدارى «إذ وقع فى الحكم أو بطلان في الإجراءات أثر فى الحكم » وعلى ذلك وإذ كان الثابت أيضاً أن الطاعن قد عَلِمَ فى ١٩ من ديسمبر سنة ١٩٦٩ بهذا الحكم عند إعلانه بقائمة الرسوم الصادر فى شأنه ، وقد استغلق أمامه طريق الطعن فوات مواعيده المقررة ومن ثم فلا يجوز له بعد ذلك رفع دعوى بطلان أصلية لأن الحكم أصبح بمنجى من الإلغاء.

ومن حيث إنه فيما يتعلق بما أثاره الطاعن بشأن عدم اخطاره بأى من جلستى المرافعة فى الدعوى رقم ١٨٤ لسنة ٢١ القضائية إلى أن صدر الحكم فيها بجلسة ٢٧ من أبريل سنة ١٩٦٩ فالثابت من الإطلاع على دفتر صادر من محكمة القضاء الإدارى (الأرشيف) فى الفترة من ٥ من نوفمبر سنة ١٩٦٨ حتى ٢٨ من ديسمبر ١٩٦٨ أن سكرتارية محكمة القضاء الإدارى أرسلت إلى وكيل الطاعن (الأستاذ / عبدالمجيد عيسى المحامى ٩ إخطاراً فى ٣٠ من نوفمبر سنة ١٩٦٨ برقم ٣١٧٣ لإبلاغه بتاريخ جلسة الأول من ديسمبر سنة ١٩٦٨ (وهى تاريخ أول جلسة في المرافعة) . وأنه وإن كانت المادة ٣٢ من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ المشار إليه تقضى بأن يبلغ قلم كتاب المحكمة تاريخ الجلسة إلى ذوى الشأن ويكون ميعاد الحضور ثمانية أيام على الأقل ، وكان الواضح أن الإخطار تم لأقل من ثمانية

أيام ، إلا أنه يلاحظ أن عدم مراعاة هذه المدة وإن كان يؤدي - إلى وقوع عيب شكلي في الإجراءات يؤثر في الحكم ويترتب عليه بطلانه شكلاً إلا أن سبيل التمسك ببطلانه هو الطعن عليه بالطرق المقررة قانوناً لا رفع دعوى مبتدأة بالبطلان إذ أن ولوج هذه الوسيلة الإستثنائية يجب أن يقف عند حد الحالات التي تنطوي على عيب جسيم يمثل إهداراً للعدالة يفقد معها الحكم وظيفته كحكم .

(الطعن رقم ٥٣٧ لسنة ٢٣ ق - جلسة ١٩٨٠/٦/٧ س ٢٥ ص ١١٣)

ومن حيث إنه عن السبب الأول من أسباب الطعن ، فإن الثابت من ملف الطعن أن الدكتور .... هو الذي أودع صحيفة الدعوى رقم ٣٢٠٠ لسنة ٢٧ ق بتاريخ ١٩٨١/٨/١٢ إستناداً إلى توكيل رسمي عام برقم ٣٠٢٧ لسنة ٦٨ توثيق السيدة عن الطاعن ، تحدد لنظرها أمام الدائرة الأولى عُليا بجلسة ١٩٨٢/٥/٢٦ لم يحضرها الطاعن ولا أحد عنه وأحيلت إلى الدائرة الثانية عُليا لنظرها بجلسة ١٩٨٢/٦/١٣ ولم يحضر أحد أيضا فتأجلت لجلسة ١٩٨٢/١٠/٣١ حيث حضر الأستاذ / ...... بتوكيل خاص أودع ملف الدعوى ، وقررت المحكمة إحالة الدعوى إلى الدائرة المختصة بنظر منازعات الأعضاء وحددت لنظرها جلسة ١٩٨٢/١١/٧ ، وبهذه الجلسة حضر الأستاذ / ...... وطلب التأجيل لضم المستندات المشار إليها في مذكرة المدعى المرفقة بالملف تحت رقم ٣ دوسيه، فقررت المحكمة التأجيل لجلسة ١٩٨٣/٢/٦ لتقدم الجهة الإدارية المستندات المشار إليها ، وفي ٦ من فبراير سنة ١٩٨٣ حضر الأستاذ / ...... وطلب التأجيل لضم المستندات المذكورة فقررت المحكمة التأجيل لجلسة ١٩٨٣/٦/٥ لتنفيذ القرار السابق، وفي الجلسة المذكورة لم يحضر الأستاذ/ ..... وحضر الأستاذ / ...... المحامي عن الدكتور / .... عن المدعى حيث تأجل نظر الدعوى لجلسة ١٩٨٣/١٠/٢ لتنفيذ القرار السابق ، ولم تنظر الدعوى بهذه الجلسة لتغير الدائرة المختصة بشئون الأعضاء ونظرت الدائرة المختصة بجلسة ١٩٨٣/١١/٢٧ حيث حضر الأستاذ / .... عن الدكتور / ...... عن المدعى وحجزت الدعوى للحكم لجلسة ٨ من يناير سنة ١٩٨٤ وفيها صدر الحكم المطعون فيه ومن حيث أن الثابت مما تقدم أن المدعى مثل في الدعوى بوكيل عنه طوال فترة تداولها حتى تم حجزها للحكم على النحو السابق بيانه ، فمن ثم تكون الإجراءات قد تمت طبقاً لأحكام القانون ولا مطعن عليها ، وعما أثاره الطاعن من أن أوراق وملف الدعوى وظاهر الحال تدل بوضوح على انتهاء وكالة الدكتور/ .... منذ سفره وإنتقال هذه الوكالة إلى الأستاذ / .... فهو دفاع غير صحيح ولا أساس له . ذلك أن تحديد من يمثل المدعى أمام المحكمة أمر يملكه المدعي وحده ووكالة الدكتور / ....عن المدعي أمر ثابت بملف الدعوى ولا يوجد ما يفيد إنتهاء هذه الوكالة أو الإنهاء الأصيل لها بل إن إستمرار حضور محام عنه بغير استمرار الوكالة وبالتالي يكون حضور محام عنه عن المدعي صحيح ولا غبار عليه ، وحضور الأستاذ / ......عن المدعى بعض الجلسات بمقتضى توكيل خاص لا يدل بذاته ولا يجوز أن يستفاد منه قصر الوكالة عليه وإنهاء وكالة الدكتور / .... إذ لا مانع من حضور أكثر من محام عن المدعى كما هو الحال في الطعن الماثل ، ومن ثم يكون هذا الوجه من أوجه الطعن لا أساس له من القانون واجب الرفض .

ومن حيث إنه عن باقي أسباب الطعن ، فلا تخرج عن أن تتعلق وموضوع الطعن من حيث تأويل القانون وتطبيقه مقصود منها المساس بما قام عليه

الحكم المطعون عليه لا غناء منها ، وليست مما يعتبر عيباً جسيماً يجيز التعرض للحكم ويصمه بالبطلان .

(طعن رقم ١٠٢٨ لسنة ٣٠ق - جلسة ١٩٨٦/١/١٨)

ومن حيث أن المادة ١٤٧ من قانون المرافعات المدنية والتجارية تنص على أنه يقع باطلاً عمل القاضى أو قضائه فى الأحوال المتقدمة (مادة ١٤٦) ولو تم باتفاق الخصوم. وإذا وقع هذا البطلان فى حكم صدر من محكمة النقض جاز للخصم أن يطلب منها إلغاء الحكم وإعادة نظر الطعن أمام دائرة أخرى .

ومن حيث أن المادة ١٤٦ من قانون المرافعات تنص على أن :

يكون القاضى غير صالح لنظر الدعوى ممنوعاً من سماعها ولو لم يرده أحد من الخصوم فى الأحوال الآتية :

- إذا كان وكيلاً لأحد الخصوم فى أعماله الخصوصية أو وصياً عليه أو قيماً .

- إذا كان قد أفتى أو ترافع عن أحد الخصوم فى الدعوى أو كتب فيها ولو كان ذلك قبل إشتغاله بالقضاء أو كان قد سبق له نظرها قاضياً أو خبيراً أو محكماً أو كان قد أدى شهادة فيها .

ومن حيث إن الطعن الماثل يتأسس على عدم صلاحية بعض مستشارى المحكمة الإدارية العليا للفصل فى طلبات الرد ، فضلاً على عدم مراعاة إجراءات الإعلان بتحديد تاريخ الجلسات ، وهى الأسباب التى تجيز قبول دعوى البطلان الأصلية ، ويكون الدفع بعدم قبول الدعوى غير قائم على أساس من القانون .

(طعن رقم ٤٢٢٣ لسنة ٣٢ق - جلسة ١٩٨٨/١/٢)

ومن حيث إن المحكمة الإدارية العليا تختص بالفصل فى طلب إلغاء الحكم الصادر منها إذا ما شابه عيب جسيم يسمح بإقامة دعوى البطلان الأصلية ، ولا يكون ذلك إلا أن كان الحكم المطعون فيه يمثل إهداراً للعدالة ويفقد الحكم فيها وظيفته ، وتنتفى عنه صفة الحكم القضائى كأن يصدر الحكم عن مستشار قام به سبب من أسباب عدم الصلاحية أو يقترن الحكم بعيب جسيم تقوم به دعوى البطلان الأصلية ولا ريب أن الطعن فى الحكم الصادر من المحكمة الإدارية العليا بدعوى البطلان الأصلية هو إستثناء ينطوى على مساس بحجية الحكم المطعون فيه ، وبذلك يقف هذا الإستثناء عند الحالات التى تنطوى على عيب جوهرى جسيم يصيب الحكم ويفقده صفته كحكم قضائى له حجيته بوصفه قد صدر من المحكمة الإدارية العليا وهى أعلى محكمة طعن فى القضاء الإدارى .

ومن حيث أنه عن السبب الأول من أسباب الطعن - بطلان إجراءات تحضير الدعوى لعدم صلاحية مفوض الدولة المقرر فى مباشرة إختصاصه فى الدعوى تحقيقاً للحيدة التامة ، ذلك أن الأستاذ / .... مفوض الدولة المقرر أحدث فى ترتيب أقدمية الأعضاء من المدعى ومن ثم له مصلحة شخصية فى إخراج المدعى من خدمة المجلس فإن المادة ١٤٦ من قانون المرافعات تقضى بأن يكون القاضى غير صالح لنظر الدعوى ممنوعاً من سماعها وإن لم يرده أحد الخصوم فى الأحوال الآتية :

(١) .... (٢) .... (٣) ....

(٤) .... (٥) ....

إذا كان قد أفتى أو ترافع عن أحد الخصوم فى الدعوى أو كتب فيها ولو كان قبل إشتغاله بالقضاء

أو كان سبق له نظرها قاضياً أو خبيراً أو محكماً أو كان كان قد أدى شهادة فيها ، وتقتضى المادة ١٤٧ بأن يقع باطلاً عمل القاضى أو قضاؤه فى الأحوال المتقدمة الذكر ولو تم بإتفاق الخصوم والمادتان ١٤٦ و ١٤٧ من قانون المرافعات تتناولا فقط القاضى الذى يفصل فى النزاع فهو وحده الذى يكون غير صالح لنظر النزاع والحكم فيه وممنوعاً من سماع الدعوى بشأنه ، ولو لم يرده أحد الخصوم ويقع عمله باطلاً فى الأحوال المبينة فى المادة ١٤٦ وإن تم بإتفاق الخصوم - أما مفوض الدولة المقرر وممثل هيئة مفوضى الدولة فى تشكيل المحكمة فلا يسرى فى حقهما حكم المادتين ١٤٦ ، ١٤٧ من قانون المرافعات لأن أيهما لا يفصل بقضاء فى أى منازعة وإنما يطرح رأياً إستشارياً للمحكمة أن تأخذ به كله أو بعضه أو تطرحه كله أو ترفضه وقد سبق للمحكمة الإدارية العليا الأخذ بهذا النظر فى الطعن رقم ٥٩٣ لسنة ٢٤ ق جلسة ١٩٩٧/٦/١٧ فقضت بأنه يجب إلا يكون أحد ممن أصدروا الحكم المطعون قد قام به سبب من أسباب عدم الصلاحية للفصل فى النزاع ولا يلحق البطلان بالحكم بسبب ما قام من أسباب عدم الصلاحية بمفوض الدولة الذى أعد التقرير فى الطعن بالرأى القانونى فى النزاع أو بمفوض الدولة الذى حضر جلسات المحكمة لأنه أى مفوض الدولة فى الحالتين لا يفصل فى النزاع ولا يقضى بشئ فيه « المجموعة ١٥ سنة الجزء ٢ صحيفة ١٣٨٣ » وعلى ذلك فإنه لا يعيب الحكم المطعون فيه تقرير هيئة مفوضى الدولة من الأستاذ / .... الأحدث من الطاعن فى ترتيب الأقدمية ويضاف إلى ذلك أن السبب الأول من أسباب الطعن على الحكم الصادر من المحكمة الإدارية العليا بدعوى البطلان الأصلية الماثلة يقوم على نظر متعذر قبوله لإنه يشترط فى القاضى وفى مفوض الدولة أن يكون كلاهما أسبق من زميلهما المدعى أو الطاعن فى ترتيب أقدمية أعضاء مجلس الدولة ويجعل لأيهما إن كان أحدث فى ترتيب الأقدمية من المدعى أو الطاعن مصلحة فى إخراج المدعى أو الطاعن من مجلس الدولة بما يترتب عليه إفساح الطريق أمام أى منهما فى فرص الترقى وتولى المناصب التى يكون من حق المدعى أصلاً لأنه الأقدم أن يسبق إليها ، وهذا النظر لا يستند إلى حكم فى قانون مجلس الدولة أو فى قانون المرافعات أو غيره ، كما أنه يسمح بأن يكون شرط المصلحة فى الدعوى قائماً على المصلحة المحتملة أى الإحتمالية ، بينما حكم القانون أنه يشترط فى المصلحة أن تكون مصلحة شخصية مباشرة يقرها القانون ولئن كان قانون المرافعات قد أجاز أن تكون المصلحة محتملة فى الدعوى على سبيل الإستثناء من الأصل الذى يوجب أن تكون المصلحة فيها شخصية ومباشرة ، فقد أوجب القانون أن يكون شرط الإعتداد بالمصلحة الإحتمالية هو الإحتياط لرفع ضرر محدق بالإستيثاق لحق يخشى زواله ودليله عند النزاع فيه إلا أن الطاعن يستند إلى المصلحة الإحتمالية فى هذا الطعن كأساس لطلباته ذلك أن عدم صلاحية مفوض الدولة لأنه الأحداث فى ترتيب الأقدمية من الطاعن ومن ثم له مصلحة فى إخراج الطاعنة من خدمة المجلس كما يفسح للمفوض من فرص الترقى وتولى الوظائف التى كانت أصلاً من حق الطاعن هو من قبيل إقامة طلبات الطاعن جميعها وإقامتها على أساس المصلحة الإحتمالية إذ تخلو هذه الإعتبارات من معنى المصلحة الشخصية المباشرة تماماً وهى تتعلق بوقائع قائمة فى الواقع الحالى ويحتمل أن يتحقق فى المستقبل أو لا تتحقق وليس فى ذلك كله إحتياط لرفع ضرر محدق جسيم أو قريب الوقوع ، وليس فى ذلك كله إستيثاق لحق

يخشى زوال دليله عند النزاع فيه ويضاف إلى ذلك أن الأخذ بهذ النظر يؤدى إلى نتائج غير مقبولة ذلك أن تخصيص السبق فى ترتيب الأقدمية بتقديم تقرير مفوض الدولة وبالقضاء فى منازعات أعضاء المجلس يؤدى إلى أن لا يجد نواب رئيس مجلس الدولة المتقدمين فى ترتيب الأقدمية من يفصل فى منازعاتهم مع المجلس أو من يؤاخذهم عن الخروج على واجبات الوظيفة أن نُسبَ إلى أحدهم خروج على واجبات ومقتضيات الوظيفة لأنه لا يوجد أحد يسبقهم فى ترتيب أقدمية من أعضاء المجلس ذلك أنه لا يصح التسليم بأنهم خارج المساءلة أو منازعاتهم مع المجلس ليس لها قضاء للفصل فيها ، ومن ناحية أخرى فإنه لا وجه للمقارنة بن الطاعنين وبين الأستاذ / .... لأن الطاعن كان منذ صدور قرار إنهاء خدمته فى ١٩٨٥/٢/٢٧ خارج المجلس بينما كان الأستاذ / .... داخل المجلس ولم يجمعهما كشف أقدمية واحد من ذلك التاريخ ، ولذلك لا يصح أن يُنسبَ إلى الأستاذ / .... أن له مصلحة فى إخراج الطاعن من الخدمة بمجلس الدولة لأن الطاعن كان بالفعل ومنذ ١٩٨٥/٢/١٧ خارج المجلس وليس من أعضائه ومصلحة الأحدث فى ترتيب الأقدمية فى إخراج من يسبقه فى ترتيب الأقدمية هى مصلحة نظرية غير جدية وإحتمالية ولا تصلح أساساً لإقامة منازعة قضائية عليها ، وكل ما تقدم فإنه بالإضافة إلى أن أسباب عدم الصلاحية لنظر الدعوى المنصوص عليها فى المادة ١٤٦ من قانون المرافعات إنما تخص القاضى الذى يفصل فى النزاع ولا تمتد إلى غيره من أعضاء هيئة مفوضى الدولة سواء المقرر منهم الذى يودع التقرر فى الدعوى أو من يحضر منهم جلسات المحكمة لتكملة تشكيلها ، فإن الوجه الأول من أوجه الطعن الماثل لا يقوم على أساس من المصلحة الشخصية المباشرة ، ويقوم على أساس المصلحة الإحتمالية ، وهو يقوم على فروض جدلية وإحتمالية بحتة ، ولا يستقيم فى حق نواب رئيس مجلس الدولة التاليين فى ترتيب الأقدمية مباشرة لرئيس مجلس الدولة ، وعلى ذلك فإن تقديم تقرير هيئة مفوضى الدولة من الأستاذ /........... فى الطعن طعناً على قرار إنهاء خدمته والمقيد برقم ٣١/٣٦٩٣ ق عُليا رغم أنه أحدث فى ترتيب الأقدمية من الطاعن ، لا يترتب عليه البطلان الحكم المطعون فيه ، ومن ثم لا تقبل معه دعوى البطلان الأصلية المقامة من الطاعن طعناً على الحكم الصادر من المحكمة الإدارية العليا فى الطعن سالف الذكر والقاضى برفض الطعن موضوعاً .

ومن حيث إنه عن الوجه الثانى من أوجه الطعن وهو بطلان تشكيل المحكمة ، وعدم صلاحية مفوضى الدولة الذى حضر المحكمة الأستاذ /.............. لأنه أحدث من المدعى فى ترتيب الأقدمية وله صلة مصاهرة بالمدعى يمتنع من سماع الدعوى ، فإن الثابت من الإطلاع على أوراق ملف الطعن رقم ٣٦٩٤ / ٣١ ق أن المستشار / .... حضر جلسة المرافعة المنعقدة بجلسة ١٩٨٦/٥/٤ ممثلاً لهيئة مفوضى الدولة كما حضر جلسة المرافعة المنعقدة فى ١٩٨٦/٥/١٨ وجلسة ١٩٨٦/٦/٢٢ المحددة لإصدار الحكم فى الطعن سالف الذكر والتى صدر الحكم فيها فعلاً ، ولقد ذكر فى نسخة الحكم الأصلية أن الحاضر عن هيئة مفوضى الدولة بجلسة إصدار الحكم فى الطعن وهى جلسة يوم ١٩٨٦/٦/٢٢ هو المستشار / ....وتم تصحيح نسخة الحكم الأصلية والتأشير فى هامش الحكم بأن

مفوض الدولة الحاضر عن هيئة مفوضى الدولة هو المستشار / .... وتوقع من رئيس المحكمة بما يورد صحة هذا البيان ، وعلى ذلك يكون الوجه الثانى من أوجه الطعن على الحكم الصادر فى الطعن رقم ٣١/٣٦٩٤ ق بدعوى البطلان الأصلية فى غير محله وعلى غير أساس سليم من القانون .

ومن حيث إنه عن الوجه الثالث من أوجه الطعن على الحكم بدعوى البطلان الأصلية وهو التفريط الجوهرى فى الحكم - فهى من جملتها أسباب موضوعية والأصل ألا تفرض هذه الأسباب الموضوعية متى أغلق باب الطعن على حكم المحكمة الإدارية العليا للأسباب المتعلقة بالشكل والإجراءات (ومع ذلك تتناولها المحكمة).

(الطعن رقم ٣٤١٥ لسنة ٣٢ ق - جلسة ١٩٨٨/٤/٣٠)

ومن حيث إن المحكمة الإدارية العليا قد إستقر قضاؤها أيضا على أنه ولئن كانت أحكام لمحكمة الإدارية العليا خاتمة المطاف فيما يعرض من أقضية على القضاء الإدارى ومن ثم لا تقبل الطعن فيها بأى طريق من طرق الطعن شأنها شأن الأحكام الصادرة من محكمة النقض وإذ كان الشارع قد أجاز الخصم أن يطلب إلى محكمة النقض إلغاء الحكم الصاد منها إذا قام بأحد أعضاء الهيئة التى أصدرته سبب من أسباب عدم صلاحية المنصوص عليها فى المادة ١٤٦ من قانون المرافعات وإعادة نظر الطعن أمام دائرة أخرى فإن مثل هذه الوسيلة ينبغى إتاحتها للخصم إذا ما وقع البطلان فى حكم المحكمة الإدارية العليا لذات السبب وذلك لوحدة العلة التى تقوم على حكمة جوهرية هى توفير ضمانة أساسية لتطمين المتقاضين وصون سمعة القضاء .

ومن حيث إنه على هدى ما تقدم وإذ كان الثابت من الأوراق فى الطعن الماثل أن الطاعن سبق أن أقام الدعوى رقم ٥٦٨٩ لسنة ٣٧ ق أمام محكمة القضاء الإدارى (دائرة العقود الإدارية والتعويضات) وتحدد لنظرها أمام هذه الدائرة جلسة ١٩٨٣/٩/٢٥ ، وتداول نظرها بعد ذلك أمامها على النحو المبين بمحاضر جلساتها ، وبجلسة ١٩٨٤/١/٢٢ قررت الدائرة برئاسة السيد / الأستاذ المستشار .... عرض الدعوى على السيد المستشار / نائب رئيس مجلس الدولة ورئيس محكمة القضاء لإحالتها إلى دائرة أخرى لوجود مانع لدى الدائرة من الفصل فيها ، وبناء على ذلك أحيلت الدعوى إلى دائرة أخرى من دوائر محكمة القضاء الإدارى وتداول نظرها أمامها إلى أن قضت بجلسة ١٩٨٤/١/٢٠ بعدم جواز نظر الدعوى (الدعويين المضمومتين رقمى ٣٥٨٩ لسنة ٣٧ ق و ١٣٤٨ لسنة ٣٨ ق) لسبق الفصل فيها ، وذلك على النحو السالف بيانه تفصيلاً .

ولما كان الثابت من الأوراق أن حكم محكمة القضاء الإدارى سالف الذكر كان محل الطعن رقم ٨٦٥ لسنة ٣١ ق عُليا المشار إليها آنفاً وإذ كان يبين من الإطلاع على الحكم الصادر من المحكمة الإدارية العليا بجلسة ١٩٨٦/٢/٨ والطعن رقم ٨٦٥ لسنة ٣١ ق سالف الذكر أن السيد الأستاذ المستشار / .... كان عضو فى دائرة منازعات الأفراد والعقود الإدارية والتعويضات التى أصدرت ذلك الحكم ومن ثم يكون قد قام السيد الأستاذ المستشار / .... سبب من أسباب عدم صلاحية للفصل فى الطعن رقم ٨٦٥ لسنة ٣١ ق عليا لسبق تنحيه عن نظر الدعوى رقم ٣٥٨٩ لسنة ٣٧ قضاء إدارى محل الطعن المذكور .

ومن حيث إنه ولئن كانت أسباب عدم صلاحية سواء نتيجة ظروف عدم الصلاحية الحتمية أو نتيجة

ظروف عدم الصلاحية التقديرية ، والمنصوص عليها سواء فى قانون السلطة القضائية أو قانون المرافعات كلها تعتبر أسباباً شخصية لا تجاوز القاضى الذى قام به سبب عدم الصلاحية ، ولا يمتد إلى أعضاء المحكمة الآخرين فكل أسباب عدم الصلاحية شخصية إلا أن الثابت أن دائرة العقود الإدارية والتعويضات بمحكمة القضاء الإدارى برئاسة السيد الأستاذ المستشار / .... قررت بجلستها المنعقدة فى ١٩٨٤/١/٢٣ وجود مانع لدى الدائرة من الفصل فى الدعوى ، إلا أنها لم تسبب قرارها هذا ، فقد خلا محضر الجلسة من أية أشارة إلى المانع الذى قام لدى هذه الدائرة وحال بينها وبين صلاحيتها للفصل فى تلك الدعوى ، كما لم يتضمن محضر الجلسة أيضاً أسماء أى من السادة أعضاء الدائرة الذين قام بهم سب عدم الصلاحية ومن ثم فإن المانع الذى قام لدى الدائرة يشمل والحالة هذه جميع السادة المستشارين الأعضاء بها .

ومن حيث إنه ترتيباً على ما تقدم فإنه يكون قد قام فى أحد السادة المستشارين الذين شاركوا فى الحكم الصادر من المحكمة الإدارية العليا فى الطعن رقم ٨٦٥ لسنة ٣١ ق وهو السيد الأستاذ المستشار / .... سبب من أسباب عدم الصلاحية للفصل فى ذلك الطعن الأمر الذى يتعين معه القضاء ببطلان ذلك الحكم .

(الطعن رقم ١٣٩ لسنة ٣٢ ق - جلسة ١٩٩٠/٤/٣)

ومن حيث إنه عن السبب الأول من أسباب الطعن ، والمتمثل فى مقولة عدم إعلان المطعون ضده فى الطعنين رقمى ٢٢٩٧ ، ٢٧/٢٣٢١ ق عليا بأية جلسة من جلسات نظرهما فإن المادة ٣٠ من قانون مجلس الدولة ، الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ تنص فى فقرتها الثانية على أنه :

ويبلغ قلم كتاب المحكمة تاريخ الجلسة إلى ذوى الشأن ، ويكون ميعاد الحضور ثمانية أيام على الأقل ويجوز فى حالة الضرورة تقصيره إلى ثلاثة أيام « وجرى قضاء هذه المحكمة كذلك ، على أن علة هذا النص - الذى رددته قوانين مجلس الدولة المتعاقبة - هى تمكين ذوى الشأن ، بعد تمام تحضير الطعن وتهيئته للمرافعة ، ومن الحضور بأنفسهم أو بوكلائهم أمام المحكمة للإدلاء بما لديهم من إيضاحات ، وتقديم ما يَعِنَ لهم من بيانات وأوراق لإستيفاء الدعوى وإستكمال عناصر الدفاع فيها ومتابعة سير إجراءاتها وما إلى ذلك مما يتصل بحق الدفاع ويرتبط بمصلحة جوهرية لذوى الشأن ويترتب على إغفال الإبلاغ بتاريخ الجلسة وقوع عيب جسيم فى الإجراءات من شأنه الإضرار بمصالح الخصم الذى وقع هذا الإغفال فى حقه والإخلال بحقه فى الدفاع ، الأمر الذى يؤثر فى الحكم ويترتب عليه بطلانه .

ومن حيث إن الثابت بأوراق الطعنين رقمى ٢٢٩٧ و ٢٧/٢٣٢١ ق عُليا ، أنه لئن أبلغ المطعون ضده بجلسة ١٩٨٥/٦/١٠ التى عينت لنظرهما أمام دائرة فحص الطعون ، وذلك بالكتاب رقم ٣١٣٤ فى ١٩٨٥/٤/١٣ ، فليس فى الأوراق ما يفيد أن هذا الكتاب إرتد ، بما يقيم قرينة على إعمال علم المطعون ضده بجلسة ١٩٨٥/٦/١٠ بيد أنه تخلف عن الحضور فيها ، وبها قررت المحكمة ضم الطعن رقم ٢٢/٢٣٢١ ق عُليا إلى الطعن رقم ٢٧/٢٢٩٧ ق عُليا ليصدر فيهما حكم واحد وحكمت بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه ، وألزمت المطعون ضده مصروفات هذا الطلب وقررت إحالة الطعنين إلى المحكمة الإدارية العليا « الدائرة الثانية » .

ومن حيث إنه ولئن أبلغ المطعون ضده بجلسة ١٩٨٥/٦/١٠ المذكورة ، إلا أن دائرة فحص الطعون لم تعين فى الحكم الصادر بها جلسة لنظر الطعنين أمام المحكمة الإدارية العليا (الدائرة الثانية) وإنما عينت لنظرهما بعد ذلك جلسة ١٩٨٥/١٠/٢٠ وعلى هذا أضحى غير منتج فى علم المطعون ضده ، بها إبلاغه بجلسة ١٩٨٥/٦/١٠ أو حتى حضوره وتعين من ثم لصحة إجراءات الطعنين أمام المحكمة ، إبلاغ المطعون ضده جلسة ١٩٨٥/١٠/٢٠ عملاً بنص الفقرة الثانية من المادة ٢٠ من قانون مجلس الدولة المشار إليه ، والثابت بالأوراق أنه جرى إبلاغ المطعون ضده به فى موطنه الأصلى بموجب الكتاب رقم ٤٧٩٤ فى ١٩٨٥/٧/٤ إلا أن الإبلاغ إرتد ، كما تم إبلاغ محاميه بها بالكتاب رقم ٤٧٩٣ فى ١٩٨٥/٧/٤ وهو تبليغ لم يرتد ، بيد أنه غير منتج فى هذا الصدد لعدم جواز هذا الإبلاغ قانوناً ، إذ متى بينً المطعون ضده موطنه الأصلى فى صحيفة إفتتاح الدعوى ، فلا يجوز إبلاغه فى موطنه المختار ، طبقاً لنص الفقرة الثانية من المادة ٢١٤ مرافعات ، ومتى كان ذلك كذلك ، فإن المطعون ضده لا يكون قد تم إبلاغه بتاريخ الجلسة التى عينت لنظر الطعن أمام دائرة الموضوع ، والثابت بمحاضر جلساتها أنه تخلف عن الحضور بها وبالجلسات التالية سواء بنفسه أم بوكيل عنه ، فيكون نظر الطعنين أمام تلك الدائرة قد تم بمعزل عنه ، مما ينطوى على إخلال بحقه فى الدفاع ويشوب من ثم إجراءات نظر الطعنين بعيب جوهرى يبطلهما فيستتبع بطلان الحكم الصادر فيهما ، مما يتعين معه القضاء بإلغائه ، وبإحالة الطعنين إلى دائرة أخرى من دوائر المحكمة الإدارية العليا لإعادة نظرهما ، عملاً بنص الفقرة الثانية من المادة ١٤٧ مرافعات .

(الطعن رقم ٣٣٤٢ لسنة ٣٣ ق - جلسة ١٩٩٠/٤/٢٥)

وحيث جرى قضاء هذه المحكمة على تطبيق الأسس الورادة فى المادة ١٤٦ من قانون المرافعات على ما تصدره محاكم القضاء الإدارى من أحكام لتعلقها بأسس النظام القضائى وما تقتضيه من إطمئنان الخصوم إلى حيدة القاضى ومن نأيه عن منطقة الشبهة إلا أن توافر سبب من أسباب عدم الصلاحية فى أحد أعضاء المحكمة الذين لم يشتركوا فى إصدار الحكم أو المداولة فيه لا يؤدى إلى بطلان الحكم ، نظراً لأن عدم الصلاحية أمر شخصى لا يجاوز شخص القاضى الذى يقوم به ولا يتأثر به من يجلسون معه فى الدائرة التى يزيد عدد أعضائها على النصاب الذى تصدر به أحكام المحكمة ، فى هذا المعنى حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر بجلسة ١٩٧٩/٦/١٧ فى الطعن رقم ٥٦٢ لسنة ٢٤٠ ق ٥ مجموعة أحكام الخمسة عشر عاماً ص ١٢٦ .

وحيث إن محاضر الجلسات قد أعدت لإثبات ما يجرى فى الجلسة من إجراءات وبيان كيفية تشكيل المحكمة التى تنظر الدعوى ، وإذا كان العمل فى المحاكم قد جرى على طبع نماذج لمحاضر الجلسات متضمنة أسماء السادة مستشارى المحكمة فى بداية كل عام قضائية ، فإن عدم إشتراك أحد المستشارين فى المداولة أو إعتذاره عنها يوجب على كاتب الجلسة أن يؤشر أمام إسمه بما يفيد ذلك ، فإذا أغفل كاتب الجلسة إتخاذ هذا الإجراء مع ثبوت عدم إشتراك عضو المحكمة فى المدوالة وإصدار الحكم ، فإن هذا الخطأ المادى لا يترتب عليه بطلان الحكم ، إلا أن تصحيح هذا الخطأ يجب أن يستمد مما هو ثابت من محضر جلسة المرافعة السابق على حجز الدعوى للنطق بالحكم والذى يعتبر مكملاً له .

وحيث يبين من مطالعة محضر الجلسة الأخيرة المنعقدة فى ١٩٩٢/٤/١٠ أنه قد تأشر

بعلامــة « صح » قرين اسم السيد الأستاذ المستشار الذى كـان يشـترك فى إصدار الحكم المطعـون فـيـه حسبـما هو ثابت من مطالعة مسودته ، إذ تضمن أسمـاء هيئـة المحكمـة التى أصدرت هـذا الحكـم وتتـكون من خمـسة مستشارين وهم الذين حضروا جلسـة المرافـعـة الأخـيـرة بتـاريخ ١٩٩٠/٣/١٢ ، الأمـر الذى يستفـاد منه إشتراكهم فى المداولة دون السيد الأستاذ المستشار /..................

وحيث إنه لا يغـيـر من إحداث هذا الأثر عـدم حذف إسم الأسـتـاذ المسـتـشـار / .... بوضعه بين قوسين فى محضر الجلسة المطبوع وفى الصورة المسلمة للطاعن بناءاً على طلبه ، إذ أن هذا الخطأ المادى من كـاتب الجلسـة لا يؤثر فى سلامـة الحكم ، لما هو مسلم به من أن توافر سبب من أسباب عدم الصـلاحيـة فى أحد أعضـاء المحكمـة الذين لم يشتركوا فى إصدار الحكم والمداولة فيـه لا يؤدى إلى بطلان الحكم نظراً لأن عدم الصلاحيـة أمر شخصى لا يجـاوز القـاضى الذى يقـوم به ، ولا يتـأثر بـه من يجلسـون معـه فى الدائرة التى يزيد عدد أعضـائها على النصاب الذى تصدر به أحكام المحكمة «الحكم الصـادر من هذه المحكمـة بجلسـة ١٩٧٩/٦/١٧ الطعن رقم ٥٩٣ لسنة ٢٤ ق والآنف بيـانه ، وعليـه يكون هذا الوجـه من أوجـه الطعن فى غـيـر محله متعيناً الإلتفات عنه .

أمـا مـا ينعاه الطـاعن على الحكـم المطــعـون فـيـه من وجود خطأ إجرائى مبــنى على عدم توقيع رئيس المحكمـة على مـسودة الحكم ومــحـاضـر الجلسـات فـهو مـردود بما هو ثابت من الإطلاع على هذه المحاضر من حصول توقيـع رئيس المحكمة أو من ناب عن سيـادته عليهـا ، وكذلك توقـيعـه على مسودة الحكم .

أما عن الوجه الثانى من أوجه الطعن وما إدعاه الطاعـن من عـدم تنفـيـذ قـرار المحكمـة بضم كـامل المستندات التى طلبهـا من جهـة الإدارة ، فـمـردود بدوره بما ثبت من قـيـام هذه الجهـة بتـقـديم مـعظم المستندات التى طلبت منها ، وبأن تقدير مدى كفاية هذه المستندات إنما هو أمر راجع للمحكمة عموماً وقد بنى الحكم على مـا يكفى لحمله من أسبـاب ، وقـام على أسانيد تنأى عن معاودة النظر فيهـا بإعتبـاره حكماً قضائياً نهائياً ، لا يجوز الطعن فيه . إلا إذا إنتفت عنه صفـة الأحكام القـضـائيـة ، وهو مـا لم يتحقق ، مما يتعين معه الإلتفات عن هذا الطعن .

وحـيـث سبق للطاعن أن إدعى بالتـزوير فى محاضر جلسات الطعن رقم ١٠٦٦ لسنة ٣٣ ق عُليا وبإختـلاس بعض هذه المحـــاضـر ، وإذ تبين أن هذا الطعن بالتزوير لا أثر له فى تحديد مدى سلامة الحكم فحتى مع التسليم بورود عـبـارة «صح» أمام السـيد المسـتـشـار/ ...... فى مـحـاضـر جلسـات الطعن المرفقة وخلو الصور الرسمـية المقدمـة من الطاعن من هذه العبارة فان الحكم يظل سليماً ولا يلحقه بطلان ، وعليـه يكون الطعن بـالتزوير فى غير محله متعيناً القضـاء برفضه مع إلزام الطاعن بمصروفاته .

ولازم مـا تقـدم إذا كـان المتقـاضى قد إستنفذ طرق الطعـن فى الأحكام ، وعنَّ له إقـامـة دعـوى بطلان أصليـة فى حكم نهائى ، أو طعن بالتـزوير فى إجـراء تعلق بـه ، أو غـيـر ذلك من إجراءات ورُخَص كفلها له القانون ، فهذا حقه ، ولا لوم عليه إن سعى إلى ممارسته ، ولكن عليه عند إستعمال هذا الحق أن يترفق بأوضـاع القضـاء ورجاله ، وأن يتـوخى الحيطة والحـذر مـا إستطاع إلى ذلك سـبـيـلاً ، وأن يؤثر السـلامـة والعـافـيـة لنفسه وللعدالة ، وإلا يتخذ من إجراءات التقاضى ستاراً للتطاول على أحد أو النيل

منه بغير حق ، وإلا يجتزئ من الأوراق نتفاً متفرقة يحاول الجمع بينها برباط واهي العرى ليصنع منها ثوباً يستعصى على الحقيقة لبسه .

على المتقاضى إذاً - مدعياً كان أم طاعناً - أن يتحرى حقيقة ما عَلَّهُ يساوره من ظنون ليتثبت من أمر قبل الإقدام على إجراء له ما بعده ، وحتى لا تكون دعوى البطلان الأصلية ذريعة للإلتفات حول حجية الأحكام النهائية ومحاولة المساس بها .

وليس من شك فى أن سرية المداولة فى الأحكام شأنها شأن حجيتها إنما تعتبر مبدأ من المبادئ التى يرتفع عليها سمة النظام القضائى كله ، ومن ثم فإن رئيس وأعضاء المحكمة المنوط بهم إصدار حكم فى قضية ما ، عادة ما يخلون إلى أنفسهم للمشورة وتقصى حقيقة المنازعة وطرح وجهات نظرهم بشأنها ، وساعتها لا يستصحبون معهم سوى رأيهم وعزمهم ، فإذا ما خلوا إلى أنفسهم تداولوا فيما يتيسر لهم من أمور متعلقة بهذه القضية ليقطعوا فيها بحكم يحسم المنازعة ، فإذا ما حاز حجية الأمر المقضى كان عنواناً للحقيقة التى يزول بعدها كل خلاف .

وإذا كان هذا هو الحاصل بشأن هذا الحكم المطلوب القضاء ببطلانه ، وأنه صدر بعد مداولة سرية ، فكيف بالطاعن يدعى علماً بذوات من تداولوا فيه ، وإشتراك أحد المستشارين فى ذلك خلاف من أصدروا الحكم ووقعوا على مسودته ، وأشير إلى أسمائهم كاملة فى ديباجته ، فإن الطاعن من رجال القانون ، وفى ساحات القضاء أمداً طويلاً منذ أقام دعواه إبتداء فى ١٩٨٤/٤/١٦ ولا ريب أنه لمس طوال سنين نظر منازعته أن ثمة عرفاً قد تواتر فى المحاكم على إختلاف طبقاتها ، إذ يجلس القضاه فيها عدد من المستشارين أو القضاة يربو على النصاب المتطلب قانوناً لإصدار أحكامها وأن هذا أمر إقتضاه حسن سير العدالة دون أن يؤثر من قريب أو بعيد على مبدأ سرية المداولات ، ومن ثم فقد كان حرياً بالطاعن أن يلتفت عن هذا الدفاع الذى لا ظل له من الواقع أو القانون .

والبادى من دعوى البطلان الأصلية الراهنة أن قوامها هو الإخلال الجسيم بحق الدفاع مع أن الحكم المطلوب القضاء ببطلانه صدر بعد تداعٍ ومرافعة فى منازعة إستغرق نظرها سنين عدة أمام درجتى التقاضى ، وهى إن إتسمت بطول أمدها إلا أنها تشهد برحابة صدر القضاء الإدارى بطبقتيه وبرويته وأمانته وإمعانه فى كفالة حق الدفاع للطاعن حتى ثقل ملف الطعن وحفل بالعديد من المستندات والصحف والمذكرات التى قدمها الطاعن إستهلالاً وشرحاً وتحقيقاً وإمتلأت محاضر الجلسات إثباتاً للمرافعات والملاحظات المبدأة شفاهة ، وحتى كاد الطاعن أن يسرف على نفسه فى إستعمال حقه هذا .

(طعن رقم ١٨٥ لسنة ٣٧ق - جلسة ١٩٩٢/١٢/٨)

ومن حيث إن الثابت من الأوراق أن الطعنين الماثلين قائمين على حجج أساسية هو قول الطاعن أنه قدم للمحكمة الإدارية العليا الأدلة الرسمية الدامغة على أنه أقدم من آخر المدعين إلى درجة مدير عام فى تاريخ صدور قرار الترقية رقم ٤٧٤ بتاريخ ١٩٨١/١١/١٠ وأن جهة الإدارة لم تقدم أى دليل يدحض ذلك فإن ذلك القول لا يعدو أن يكون مجادلة معادة حول الأدلة التى طرحها أطراف الخصومة على المحكمة وأنها فصلت فيها برأى لم يعتد بأدلة الطاعن ومن ثم لا يعتبر مسلك المحكمة منطوياً على عيب جسيم أو إهدار للعدالة ولا ينحدر بالحكم إلى درجة الإنعدام ومن ثم لا يكون هناك وجه للطاعن بالبطلان بدعوى البطلان الأصلية على حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر بجلسة ١٩٨٦/٣/٣٠ فى الطعن رقم ٩٠٦ لسنة ٣٠ قضائية ويتعين الحكم برفض الطعن رقم ١٩٨٤ لسنة ٣٢ قضائية وإلزام الطاعن بالمصروفات .

(طعن رقم ١٩٨٣ ، ١٩٨٤ لسنة ٣٢ق - جلسة ١٩٩٢/٢/٢١)

ومن حيث إن الثابت من الأوراق أن الأستاذ ... الذى شارك فى إصدار حكم المحكمة الإدارية العليا فى الطعون أرقام ٣٧٢١ لسنة ٢٩ ق ٣٢٨٤ لسنة ٣٢ ق ، ٢٢ لسنة ٣٠ ق ، ٤٠٩١ لسنة ٣٣ ق الصادر بجلسة ١٩٩١/١/١٢ ووقع على مسودة هذا الحكم وإن كان حضر بوصفه ممثلاً لهيئة مفوضى الدولة أمام الدائرة الأولى بالمحكمة الإدارية العليا بجلستى ١٩٩٠/٤/١٤ ، ١٩٩٠/٥/١٩ أثناء تداول نظر هذه الطعون أمام تلك الدائرة إلا أنه لم يشارك فى مرحلة تحضيرها أو فى إعداد التقرير الذى أعدته هيئة مفوضى الدولة بشأن هذه الطعون ، إذ الثابت أن هذا التقرير كان قد سبق أن أعده فى ١٩٨٩/١/٣٠ الأستاذ المستشار ..... وكيل مجلس الدولة ومفوض الدولة لدى المحكمة الإدارية العليا (الدائرة الأولى) وقتئذ ومن ثم لا يوجد ما يفيد أن الأستاذ المستشار ... عضو المحكمة التى أصدرت الحكم محل الطعن الماثل قد سبق له أن أبدى رأياً فى موضوع الطعون التى صدر بشأنها الحكم محل هذا الطعن وبذلك لا يقوم بالنسبة له سبب يفقده الصلاحية لنظر هذه الطعون والإشتراك فى إصدار الحكم فيها .

(طعن رقم ١٢٣٥ لسنة ٣٧ ق - جلسة ١٩٩٢/٢/٨)

ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أنها تختص بالفصل فى طلب إلغاء الحكم الصادر منها إذا شابه عيب جسيم يسمح باقامة دعوى بطلان أصلية ، وأنه إذا إعتبر إستثناء الطعن بدعوى البطلان الأصلية فى الأحكام الصادرة بصفة إنتهائية ، فإن هذا الإستثناء فى غير الحالات التى نص عليها المشرع ، كما نص فى المادة ١٤٧ من قانون المرافعات رقم ١٩٨٦/١٣ يجب أن يقف عند الحالات التى تنطوى على عيب جسيم وتمثل إهداراً للعدالة ويفقد فيها الحكم وظيفته وتنتفى عنه صفة الأحكام القضائية ومن ذلك أن يصدر الحكم من تشكيل غير مكتمل - أما إذا كان ما يأخذه الطاعن على الحكم لا يعتبر عيباً جسيماً يَصِم الحكم بالبطلان الأصلى فإنه لا يجوز التعرض للحكم المطعون فيه ويكون الطعن فى هذه الحالة ، لا سند له من القانون ، ويتعين رفضه .

ومن حيث إنه بناءً على ذلك فإنه لما كان الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه بالبطلان لبطلان محضرى جلستى ١٩٨٣/١٢/٢٥ ، ١٩٨٤/١/٢٩ لعدم توقيعهما من السيد الأستاذ المستشار/ رئيس المحكمة ، وكان الثابت من محاضر جلسات المحكمة الإدارية العليا (الدائرة الثانية) الخاصة بالطعنين رقمى ١٨٥٨ ، ٢١٧٣ لسنة ٢٧ قضائية الصادر فيهما الحكم المطعون فيه أن المحكمة قررت بجلسة ١٩٨٣/١٢/٢٥ حجز الطعنين للحكم بجلسة ١٩٨٤/١/٢٩ وصرحت بمذكرات لمن يشاء خلال أسبوعين ثم قررت بجلسة ١٩٨٤/١/٢٩ مد أجل النطق بالحكم لجلسة ١٩٨٤/٢/٢٦ ، لإتمام المداولة وبها قررت مد أجل النطق بالحكم لجلسة ١٩٨٤/٤/٨ لإتمام المداولة وبهذه الجلسة قررت إعادة الطعنين للمرافعة لجلسة ١٩٨٤/٤/١٥ لمناقشة الخصوم وفيها قررت حجز الطعنين للحكم بجلسة ١٩٨٤/٤/٢٩ ، حيث صدر الحكم المطعون فيه والبين أن جميع محاضر الجلسات قد حررت ووقعت من كاتب الجلسة كما وقعها السيد الأستاذ المستشار رئيس المحكمة فيما عدا محضرى جلستى ١٩٨٣/١٢/٢٥ ، ١٩٨٤/١/٢٩ غير أن عدم توقيعه لهذين المحضرين لا يترتب عليه بطلان الحكم ذلك لأن ولئن كانت المادة (٢٥) من قانون المرافعات أوجبت أن يحضر مع القاضى فى جميع الجلسات

وفى جميع إجراءات الإثبات كاتب يحرر المحضر ويوقعه مع القاضى وإلا كان العمل باطلاً ، إلا أن الواضح من هذا النص أنه لم يقرر البطلان لعدم توقيع رئيس الدائرة على محضر الجلسة هذا إلا أن الطاعن لم يبين مصلحته فى وجه التمسك ببطلان محضرى الجلسة المذكورين ، ومن ثم فإن الوجه الأول من وجهى النعى على الحكم بالبطلان يكون على غير أساس ويتعين الإلتفات عنه .

ومن حيث أنه عن الوجه الثانى للنعى على الحكم بالبطلان ، فإن الأصل أن الإجراءات قد روعيت وعلى من يدعى على خلاف ذلك أن يقيم الدليل ، فمن ثم ولما كان البين من مسودة الحكم - المطعون فيها أنها تحمل ثلاثة توقيعات جهة اليمين ، وتوقيعاً رابعاً جهة اليسار وبين هذه التوقيعات يوجد فراغ به أثر لتوقيع بدا محوه ، وأن التوقيع الذى مُحِىَ من مسودة الحكم تم محوه كذلك من ورقة الرول الخاصة بالسيد الأستاذ المستشار/ رئيس المحكمة ، وإذ لم يقدم الطاعن ما يثبت أن محو توقيع السيد الأستاذ المستشار العضو الخامس بالدائرة التى أصدرت الحكم المطعون فيه كان سابقاً على صدور الحكم فإن نعى الطاعن على الحكم بالبطلان لهذا السبب ، يكون غير قائم كذلك على سند من القانون حَرياً بالرفض .

(طعن رقم ١٢٤ لسنة ٣٨ق - جلسة ١٩٩٣/٥/٢٢)

ومن حيث أن الأصل أن أحكام المحكمة الإدارية العليا - باعتبارها أعلى محكمة فى القضاء الإدارى لا يجوز الطعن فى أحكامها بأى طريق من طرق الطعن بما فيها التماس إعادة النظر ، لأنها أحكام باتة وهى نهاية المطاف فى الخصومة الإدارية ولم يخرج المشرع عن هذا الأصل المقرر إلا بما ورد فى نص المادة ١٤٧ من قانون المرافعات - والخاصة بأن يصدر الحكم من مستشار قام به سبب من أسباب عدم الصلاحية للفصل فى الدعوى ويكون ممنوعاً من سماعها ولو لم يرده أحد الخصوم وهى الحالات المنصوص عليها فى المادة ١٤٦ من قانون المرافعات كما أجاز الفقه والقضاء الطعن فى الأحكام المنعدمة بالبطلان بدعوى أصلية أو بدفع فى دعوى قائمة فهذه الأحكام متجردة من الأركان الأساسية للحكم والتى حاصلها أن يصدر من محكمة لها ولاية قضائية وفى خصومة وأنه يكون مكتوباً - فيكون الحكم معدوماً إذا لم يدون بالكتابة أو يصدر من غير قاضٍ أو صدر ضد شخص لا وجود له قانوناً ، وغير ذلك من العيوب التى تنسب إلى الأحكام فلا تعتبر معها معدومة أو تفقد صفتها القضائية ولا يجوز الطعن عليها بالبطلان بدعوى أصلية أو بدفع فى دعوى قائمة .

ومن حيث أن الثابت أن الحكم موضوع هذه الدعوى تتوافر له كامل الأركان الأساسية للأحكام - وإن المطاعن التى يوجهها الطاعن للحكم فى هذه الدعوى ، إقتصرت على إجتهاد قضائه فى تأويل القانون وتطبيقه الذى لم تلق قبولاً من الطاعن ، ولا يتعلق بالأركان الأساسية للحكم ولا يترتب عليها إعتبار الحكم معدوماً أو متجرداً من الأركان الأساسية للأحكام على النحو السابق بيانه وبالتالى يكون الطعن عليه بدعوى البطلان الأصلية غير جائز القبول وإنتهت إلى عدم جواز قبول الدعوى .

(طعن رقم ١٠ لسنة ٣٢ق - جلسة ١٩٩٢/١١/٣٠)

ومن حيث إنه عما أثاره الطاعن فى دعوى البطلان الماثلة من أن المحكمة قد تعجلت فى إصدار حكمها بالنظر إلى خروج رئيسها إلى المعاش فى ١٩٩٣/٦/٣٠ فإن حجز الدعوى للنطق بالحكم هو أمر مناطه توافر قناعة هيئة المحكمة باستكمال

الدعوى لعناصرها ومستنداتها اللازمة للحكم فيها ولا تثريب على المحكمة فى حجز الدعوى للحكم متى رأت إستكمال الدعوى لما يلزم لإصدار حكمها فيها ومن ثم فلا وجه للنص على الحكم بالبطلان لصدوره قبل إحالة رئيس الدائرة إلى المعاش خاصة وأن الطاعن لم يدع إغفال المحكمة لإجراء يؤثر فى ركن لازم لصحة الحكم أو يؤدى إلى فقدانه لوظيفته أما بالنسبة لما يدعيه الطاعن من أن ثمة عداوة شديدة وسابقة بينه وبين السيد الأستاذ مفوض الدولة فإنه فضلاً عن أن ما ساقه الطاعن يعد قولاً مرسلاً لا دليل عليه من الأوراق فإن مفوض الدولة لا يقوم بالإشتراك فى الفصل فى الدعوى بقضاء .

ومن حيث إنه عن الأسباب الأخرى التى أقام عليها الطاعن دعوى البطلان الأصلية والمشار إليها آنفا فإنها تتعلق بتأويل القانون وتطبيقه وتهدف إلى إعادة مناقشة ما قام عليه قضاء الحكم المطعون فيه الأمر الذى لا تتوافر معه شروط دعوى البطلان الأصلية إذ ليس فيما ذكره الطاعن ما يجرد الحكم من أركانه الأساسية - صفته كحكم - ومن ثم يكون الطعن ليس له سند من القانون ويتعين الحكم برفضه .

(طعن رقم ٤٦٠١ لسنة ٣٨ق - جلسة ١٩٩٤/٦/٤)

وإنتهت إلى إن قضاء دائرة فحص الطعون بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه يجعل حكمها منعدماً قبول الطعن على هذا الحكم وعدم الإعتداد به .

(طعن رقم ٢٨٤ لسنة ٣٩ق - جلسة ١٩٩٤/١/١٦)

ومن حيث أن المشرع حصر طرق الطعن فى الأحكام ووضع لها آجالاً وإجراءات محددة ولا يجرى بحث أسباب العوار التى قد تلحق هذه الأحكام إلا بالطعن فيها بطرق الطعن المناسبة ، ولما كانت المحكمة الإدارية العليا هى أعلى محكمة فى القضاء الإدارى وأحكامها باتة ، فلا يجوز قانوناً أن يعقب على أحكامها ولا تقبل الأحكام الصادرة منها الطعن أى طريق من طرق الطعن ولا سبيل للطعن فى تلك الأحكام بصفة إستثنائية إلا بدعوى البطلان الأصلية وهذا الإستثناء فى غير الحالات التى نص عليها المشرع كما نص فى المادة ١٣٣ من قانون المرافعات لا يتأتى إلا عند تجريد الحكم من أركانه الأساسية وفقدانه صفة الحكم التى حاصلها أن يصدر من محكمة تتبع جهة قضائية وأن يصدر بما لها من سلطة قضائية فى خصومة وأن يكون مكتوباً .

ومن حيث إن الثابت من الإطلاع على نسخة الحكم الأصلية فى الطعن رقم ٣٨/٥٢ ق عُليا المودعة ملف الطعن أنه ورد بديباجة الحكم صدوره من هيئة مشكلة برئاسة المستشار وعضوية المستشارين .... هو ذات التشكيل الوارد بمحاضر جلسات ١٠/١٦ ، ١٠/٢٠ ، ١١/١٢ ، ١٩٨٣/١٢/١٨ وهم ذاتهم الموقعين على مسودة الحكم الصادر بالجلسة الأخيرة ومن ثم فإن الأستاذ المستشار ... لم يشارك فى إصدار الحكم أو المداولة فيه ولا ينال من ذلك حضوره بجلسة ١٩٨٣/٦/١٩ إذ أن حضوره هذه الجلسة لا يفيد مشاركته بشئ فى نظر الطعن مما قد يستتبع البطلان كما أنه لا محل لما ساقه الطاعن من أن الأستاذ المستشار المذكور كان منتدباً للعمل مستشاراً قانونياً لوزير المالية عند صدور الحكم فى الطعن رقم ٥٢ لسنة ٢٨ ق عُليا وهو الذى أعد القرارات محل الطعن وهو الذى أعدد دفاع الوزارة عنها فهذا القول جاء مرسلاً لا دليل عليه من الأوراق وأنه على فرض صحته فإن المستشار المذكور لم يشارك بشئ فى إصدار الحكم أو المداولة فيه ومن ثم فلا أثر لهذا الإنتداب من قريب أو بعيد على الحكم المذكور هذا وغنى عن البيان أن إنتداب المستشار المذكور بالعمل مستشاراً قانونياً لوزير المالية إبّان صدور الحكم المشار إليه لا يعد فى ذاته سبباً من أسباب عدم

الصلاحية المنصوص عليه فى المادة ١٤٦ من قانون المرافعات يحول دون إشتراكه فى نظر الدعوى وإصدار الحكم فيها طالماً لم يبد رأيه فى موضوعها أو الكتابة فيها وهو ما لم يقم عليه دليل من الأوراق ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه لا يلحقه البطلان من هذه الوجهة أما عن الأسباب الأخرى التى أقام عليها الطاعن طعنه فإنها تتعلق بتأويل القانون وتطبيقه وتهدف إلى إعادة مناقشة ما قام عليه قضاء الحكم المطعون فيه فى الطعن رقم ٥٢ لسنة ٢٨ ق عُليا الأمر الذى لا تتوافر فيه شرائط دعوى البطلان الأصلية .

(طعن رقم ٢٧٥١ لسنة ٣٤ق - جلسة ١٩٩٥/٨/١٩)

كما أكدت فى حكمها ضمناً صحة ما سبق أن أصدرته فى الطعن رقم ٢٦٤٧ لسنة ٣٢ ق - جلسة ١٩٨٨/١/٣٠ س ٤٤ ص٧٩٢ من أن الإخلال بحق الدفاع يؤدى إلى بطلان الحكم بما يجيز إقامة دعوى بطلان أصلية ضده .

(طعن رقم ١٦٩٥ لسنة ٤٠ق - جلسة ١٩٩٥/٧/٨)

يلاحظ أنه إذ يتعلق الأمر برفع دعوى بطلان الحكم كعمل قانونى فإن العيب الذى يبرر رفع هذه الدعوى هو دائماً خطأ فى الإجراء ذلك أن الخطأ فى التقدير مهما كانت جسامته لا يؤدى إلى بطلان الحكم سريان ذات القواعد المقررة لبطلان أحكام المحكمة الإدارية العليا على الأحكام الصادرة من دائرة الأحزاب السياسية الصورة الرسمية للحكم موقعة من الرئيس والكاتب ولا يجوز دحض ذلك إلا بطريق الطعن بالتزوير ولا ينهض فى التدليل عليه ما قدمه الطاعن من صورة للحكم موقعة من الرئيس فقط فهى صورة غير رسمية فضلاً عن أن إغفال توقيع كاتب الجلسة على نسخة الحكم الأصلية لا يترتب عليه بطلان مادام عليها توقيع رئيس الجلسة النعى على الحكم بالقصور فى التسبيب لإغفال الإشارة إلى ما قدمه الطاعن من مستندات وأبحاث ومذكرات بعدة جلسات غير سديد فكل ما قدمه الطاعن كان تحت نظر المحكمة وإن كانت المحكمة غير ملزمة بتعقب أوجه الدفاع ومناقشتها تفصيلاً إكتفاءً بالرد عليها إجمالاً - رفض الطعن .

(طعن رقم ١٥٦٠ لسنة ٤٠ق - جلسة ١٩٩٥/١١/١٢)

ومن حيث أنه لكل ذلك ونظراً لأن كل ما أورده الطاعن من أوجه لطعنه لا تعدو أن تكون إدعاءات بمخالفة حكم المحكمة الإدارية العليا المطعون فيه للقانون أو الخطأ فى تطبيقه وتأويله وهو ما لا يجوز الخوض فيه أو الإدعاء به أو التعرض له بعد أن قالت المحكمة الإدارية العليا كلمتها الباتة ورأيها النهائى فى النزاع المطروح أمامها وإلا كان فى ذلك تعرض غير جائز للحكم المطعون فيه كما أن الثابت من الإطلاع على نسخة الحكم الأصلية أنه لم يقترن بعيب جسيم تجرده من أركانه الأساسية وتفقده صفته كحكم مما يصمه بالبطلان الأمر الذى لا تتوافر معه شرائط دعوى البطلان الأصلية ومن ثم يكون الطعن على الحكم المشار إليه بدعوى البطلان غير قائم على سند صحيح من القانون .

(طعن رقم ١٨٤٦ لسنة ٤١ق - جلسة ١٩٩٦/١/٦)

وقررت أن إعادة الطعن للمرافعة دون إعلان للخصوم ليس سبباً لبطلان الحكم ما دام حجزها للحكم كان بطلب من وكيل الطاعن .

(طعن رقم ٩٤٩ لسنة ٤٠ق - جلسة ١٩٩٦/٦/٢٢)

وإنتهت إلى أن الإدعاء بأن الحكم قام على تقدير درجات الطالب على نحو خاطئ بطلان هذا الإدعاء لصحة ما جاء بالحكم يتعين عدم قبول دعوى البطلان الأصلية .

(طعن رقم ٢٧٢١ لسنة ٣٩ق - جلسة ١٩٩٧/٥/١١)

ومن حيث أن ما أثاره الطاعن من وقوعه تحت ضغط وتهديد أدى إلى تقديم تنازله عن دعواه ، فإن هذا القول هو قول مرسل لم يسانده دليل من الأوراق ولم يثبت منها أن ثمة ضغوط وقعت على المدعى أدت إلى إنعدام إرادته ، خاصة وإن التنازل قد تم بعيداً عن الجهة الإدارية وأمام مأمورية توثيق مصر الجديدة ، أما ما أثاره الطاعن من أن المذكرة المقدمة من الجهاز المركزى للمحاسبات بالرد على تقرير مفوضى الدولة لم تتناول الدفع بالتنازل عن الطعن فإنه أمر لا ينتج أثراً فى مجال دعوى البطلان ولا يعنى وجود التنازل مصادرة حق الجهة الإدارية فى إبداء دفاعها الموضوعى ، ولا يحول عدم تعرض المحكمة لموضوع التنازل أثناء الجلسات والمرافعة من أن تُعمِل المحكمة صحيح حكم القانون من واقع الأوراق والمستندات الثابتة بملف الطعن - أما أوجه الطعن الأخرى التى أثارها الطاعن بطعنه والتى تتعلق بقواعد ترك الخصومة حسبما نص عليها قانون المرافعات المدنية والتجارية فإنها تتعلق بتأويل وتفسير نصوص القانون وتهدف إلى مناقشة ما قام عليه الحكم المطعون فيه وتأسس عليه وليس فيها ما يجرد الحكم من أركانه الأساسية ويفقده صفته كحكم ومن ثم فإن الطعن لا يكون قائماً على سند من القانون ويتعين الحكم برفضه وإلزام المدعى المصروفات .

(طعن رقم ٢٧١٤ لسنة ٣٧ق - جلسة ١٩٩٧/٢/١٥)

حيث إنه من المستقر عليه فى قضاء هذه المحكمة أن دعوى البطلان الأصلية فى الأحكام الصادرة بصفة إنتهائية عند حد الحالات التى تنطوى على عيب جسيم يمثل إهدار للعدالة يفقد فيها الحكم وظيفته القضائية ويكون حكماً معدوماً ويعتبر غير موجود وغير منتج لأى أثر قانونى وهو الذى يجوز الطعن فيه بالبطلان بدعوى أصلية أو بدفع فى دعوى قائمة ، فدعوى بطلان الأحكام لا تصح إلا إذا فقد الحكم أحد أركانه الأساسية كحكم يفقد معها وجوده القانونى - إلا أن محل هذه الدعوى هى الأحكام الإنتهائية التى لا تقبل الطعن بأى طريق من طرق الطعن أو فات ميعاد الطعن عليه وكان يشوبه عيب يصل به إلى درجة الإنعدام أما إذا كان الحكم يقبل الطعن بأحدى طرق الطعن المقررة قانوناً ولا يصل العيب المبطل له إلى درجة إعتباره حكماً معدوماً فإن الطعن عليه يكون هو الوسيلة لتصحيح ما شاب الحكم من عيب وليس دعوى البطلان الأصلية .

وتطبيقاً لما تقدم فإنه لما كان الحكم محل دعوى البطلان الأصلية المطعون فى حكمها بهذا الطعن وهو الحكم الصادر من محكمة القضاء الإداري رقم ٥١٩لسنة ٤٥ ق هو من الأحكام القابلة للطعن فيها أمام المحكمة الإدارية العليا وفقاً لأحكام قانون مجلس الدولة وأن العيب المنسوب إلى الحكم وهو عدم تحضير طلب التعويض بواسطة هيئة مفوضى الدولة وتقديم تقرير مسبب بشأنه للمحكمة قبل تحديده جلسة مرافعة لنظر الطلب - وهذا العيب وأن كان يصلح سنداً للطعن عليه - وفقاً لقانون مجلس الدولة إلا أنه لا يصل بالحكم إلى درجة الإنعدام بما لا يصح معه بالنسبة له الطعن بالبطلان عن طريق دعوى أصلية مبتدأة ومن ثم فإن وسيلة تصحيح ما شاب الحكم من العيب المنسوب للحكم هو الطعن عليه أمام المحكمة المختصة وليس رفع دعوى ببطلانه مبتدأة أمام المحكمة التى أصدرته طالما أن مناط هذه الدعوى أن يكون الحكم المطلوب الحكم ببطلانه غير قابل للطعن عليه بأى طريق من طرق الطعن المقررة فى القانون أى حكم حاز حجية الأمر المقضى به - بأن كان حكماً باتاً وإنتهائياً وأن تقوم

به حالة من حالات إنعدام الأحكام ، وإذا قضت محكمة القضاء الإدارى برفض دعوى البطلان فإن حكمها يكون قد صدر وفق صحيح حكم القانون محمولاً على الأسباب المبينة فى هذا الحكم .

(طعن رقم ٥١٢٨ لسنة ٤١ ق- جلسة ١٩٩٧/٧/١)

ثالثاً: إتجاهات هامة للمحكمة الإدارية العليا.

فى عدة أحكام هامة جداً أرست المحكمة الإدارية العليا عدة مبادئ لها أثرها الهام فى تقرير إنعدام الأحكام وفى شروط قبول دعوى البطلان الأصلية .

فذهبت المحكمة إلى عدم جواز قبول دعوى البطلان الأصلية ممن لم يكن خصماً فى الطعن الأصلى ، وجاء فى حيثيات حكمها :

« وإذا كانت دعوى البطلان الأصلية تعتبر إحدى صور الطعن فى الحكم الصادر من المحكمة الإدارية العليا ، إستثناءً ، إذا إنتفت عنه صفة الأحكام القضائية ، فإن هذه الدعوى تخضع لما تخضع له الطعون من أحكام - فيما عدا الميعاد ، ومنها أن الحق فى الطعن على الحكم لا يكون إلا ممن كان طرفاً فى الخصومة التى صدر فيها الحكم المطعون فيه وأنه يكون قد حكم عليه بشئ مما أقيم الطعن من أجله ، فلا يجوز الطعن إلا ممن كان طرفاً فى الدعوى ، ومؤدى ذلك أن من لم يكن طرفاً فى الحكم محل الطعن بدعوى البطلان الأصلية ، أى الخارج عن الخصومة لا يجوز له الطعن فى الحكم بدعوى البطلان الأصلية لأنه إذا لم يكن له حق الطعن فى الحكم الصادر من محكمة أول درجة ، أمام المحكمة الإدارية العليا ، فإنه لا يجوز له من باب أولى الطعن فى حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر فى الطعن على حكم محكمة أول درجة طالما أنه لم يكن طرفاً فى الخصومة لا أمام محكمة أول درجة ولا فى الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا ووسيلته هى الطعن بالتماس إعادة النظر أمام محكمة أول درجة إذا توافرت شروطه حيث أدخل المشرع طعن الخارج عن الخصومة فى قانون المرفعات الصادر بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ ضمن حالات التماس إعادة النظر الذى يرفع للمحكمة التى أصدرت الحكم ، وهذا ما قضت به دائرة توحيد المبادئ بجلسة ١٩٨٧/٤/١٢ فى الطعن ٣٣٨٢ ،٢٨/٢٣٨٧ ق من أن عبارة ذوى الشأن الواردة فى المادة ٢/٢٣ من قانون مجلس الدولة يقصد بها ذوى الشأن فى الحكم وفى الطعن عليه وليس فى القرار محل الحكم المطعون فيه فذى الشأن هو من كان طرفاً فى الدعوى .

وحيث إنه لما كان ذلك وكان الثابت أن الطاعن (المدعى) فى دعوى البطلان الأصلية لم يكن طرفاً فى الخصومة فى الطعن ١١٤٦ لسنة ٣٤ق عليا الصادر فيها الحكم موضوع هذه الدعوى ، فإنه يعتبر خارجاً عن الخصومة ولا يجوز له الطعن فى هذا الحكم بدعوى البطلان الأصلية الأمر الذى يتعين معه الحكم بعدم قبول الطعن المقام منه ببطلان الحكم المشار إليه لإنتفاء الصفة .

(طعن رقم ٦٩٧ لسنة ٤٢ ق- جلسة ١٩٩٦/١١/١٧)

(طعن رقم ٢٠٠٠ لسنة ٤٠ ق- جلسة ١٩٩٧/٤/٢٩)

وأكدت فى حكم هام آخر عدم جواز إعادة الطعن بدعوى البطلان الأصلية فى الحكم الذى سبق أن أقيمت دعوى بطلان أصلية ضده ورفضت أو قضى بعدم قبولها .

فذهبت إلى :

ومن حيث إن دعوى البطلان الأصلية هى دعوى ترفع فى حالات إنعدام الحكم فإذا بلغ العيب المنسوب للحكم درجة الإنعدام جاز إقامة هذه الدعوى

أما إذا لم يبلغ هذه الدرجة فلا يجوز إقامتها إعتباراً لما للأحكام من حجية .

ومن حيث إنه إذا أجيز إستثناء الطعن بدعوى بطلان أصلية فى الأحكام الصادرة بصفة إنتهائية ، فإن هذا الإستثناء فى غير الحالات التى نص عليها المشرع كما فعل فى المادة ١٤٧ من قانون المرافعات يجب أن يقف عند الحالات التى تنطوى على عيب جسيم وتمثل إهداراً للعدالة يفقد فيها الحكم وظيفته.

ومن حيث إن دعوى البطلان الأصلية على النحو سالف الذكر وإن كانت دعوى لها طبيعة خاصة توجه ضد أحكام نهائية لا يجوز المساس بحجيتها فإنها تقترب بذلك من طرق الطعن غير العادية كإلتماس إعادة النظر .

ومن حيث إن قانون المرافعات ينص فى المادة ٢٤٧ على أن « الحكم الذى يصدر برفض الإلتماس أو الحكم الذى يصدر فى موضوع الدعوى بعد قبوله لا يجوز الطعن فى أيهما بالإلتماس » . والقاعدة التى أتى بها هذا النص من عدم جواز الطعن بإلتماس إعادة النظر فى الحكم الذى سبق الطعن فيه بهذا الطريق هى قاعدة أساسية واجبة الإتباع على إطلاقها ولو لم يجرى بها نص خاص فى القانون وتقوم على أساس جوهرى من قواعد المرافعات يهدف إلى إستقرار الأحكام ووضع حد للتقاضى .

ومن حيث إنه وإن كانت القاعدة سالفة الذكر ورد بها نص خاص بالنسبة لإلتماس إعادة النظر فإنها مهيأة للتطبيق بالنسبة لدعوى البطلان الأصلية ولو لم يجر بها نص خاص فى القانون بصدد هذه الدعوى فإذا قضى فى دعوى البطلان الأصلية فإنه لا يجوز الطعن فى الحكم الصادر فى هذا الشأن من جديد لأن دواعى الإستقرار التى تقتضيها المصلحة العامة تقتضى وضع حد للتقاضى كما أن إباحة الطعن فى هذه الأحكام يؤدى إلى تسلسل المنازعات بما يرتبه ذلك من إرهاق للقضاء بدعاوى سبق له حسمها بأحكام نهائية ، فضلاً عن إهدار الوقت والمال دون جدوى لأنه يصعب نسبة البطلان للمرة الثانية لحكم ، خاصة إذا كان صادراً من محكمة تقف فى سلم ترتيب درجات التقاضى فى أعلى مرتبة ، كما هو الحال بالنسبة للمحكمة الإدارية العليا ومحكمة النقض .

ومن حيث إنه لا يغير مما سبق ما يمكن أن يثار من أن دعوى البطلان الأصلية ما هى إلا دعوى وليست طريق طعن كإلتماس إعادة النظر وبالتالى لا يسرى فى شأنها ما يسرى على إلتماس إعادة النظر ما يثار على النحو السابق ولا يغير مما سبق لأن تطبيق القاعدة سالفة الذكر لا يرتبط بما إذا كان الأمر يتعلق بدعوى أو بطعن وإنما يقوم على أساس من إستقرار الأحكام ووضع حد للتقاضى سواء تعلق الأمر بدعوى أو بطعن كما أن تطبيق هذه القاعدة جائز سواء جري بها نص خاص فى القانون أو لم يجر . وعلى ذلك فإنه وإن ورد بهذه القاعدة نص خاص فى صدد إلتماس إعادة النظر فإنه لا يحول دون تطبيقها بالنسبة لدعوى البطلان الثانية عدم ورود نص خاص بها فى صدد دعوى البطلان ما دام إن هذه القاعدة مقررة ولو لم يجر بها أصلاً نص فى القانون .

ومن حيث إنه لما سبق ، فإن الدعوى الماثلة ، وهى دعوى بطلان ثانية ، تكون غير مقبولة .

(طعن رقم ٢٥١٢ لسنة ٣٤ق - جلسة ١٩٩٠/٢/٢٤)

وأخيراً وفى حكم هام جداً لها أجازت المحكمة ضمناً أن تقبل دعوى البطلان الأصلية إذا تضمن الحكم المطعون فيه خروجاً صارخاً على القواعد الموضوعية المقررة أو بعبارة أخرى كان معيباً من

حيث الموضوع عيباً جسيماً ففى طعن بدعوى بطلان أصلية فى أحد أحكام المحكمة الإدارية العليا أحيل الطعن إلى دائرة توحيد المبادئ فأقام الطاعن طعنه على أن الحكم المطعون فيه والصادر من المحكمة الإدارية العليا قد تضمن عدة مثالب منها أنه إمتنع عن الفصل فى السببين الثالث والرابع من أسباب الطعن فضلاً عن خلو الحكم المطعون فيه من الأسباب القانونية وأنه باطل لإخلاله بالعدالة وكان الحكم المطعون فيه قد رفض الدعوى المقامة من المدعى بأحقيته فى الحصول على معاش نائب وزير .

وذهبت المحكمة الإدارية العليا عند نظر هذه الدعوى بالبطلان إلى ترديد ذات مذاهبها السابقة فى خصوص أحوال البطلان وأن حالات البطلان يجب أن تقف عند الحالات التى تنطوى على عيب جسيم وتمثل إهداراً للعدالة وأن ما أثاره الطاعن جميعاً من أسباب الطعن بالبطلان لا يعدو أن يكون الخلف فى الرأي فلا ينحدر بالحكم إلى هاوية البطلان وبالرغم من هذا المبدأ فقد إنتهت المحكمة إلى الحكم بأحقية المدعى فى إعادة تسوية معاشه بأن يعامل المعاملة المالية المقررة لنائب الوزير .

(حكم دائرة توحيد المبادئ فى الطعن رقم ٣٥٤٦ لسنة ٣٢ق- جلسة ١٩٩٠/٦/٣٠ مجموعة أحكام سنة ٣٥ ص ٥)

وما إنتهت إليه المحكمة الإدارية العليا فى حكمها سالف البيان يضع مبدأ فى نطاق فكرة إنعدام الأحكام وبطلان حجيتها بالتالى ومضمونه إنهيار حجية الحكم حتى ولو كان صادراً من المحكمة الإدارية العليا أو كان حكمها نهائياً متى مس الحكم قاعدة من قواعد العدالة المثلى التى يجب أن تكون عنواناً للأحكام القضائية أو أخل بمبادئ الدفاع المقررة للمدعين إخلالاً جسيماً أو خرج خروجاً صارخاً على قواعد النظام العام التى تعتنقها الغالب الأعم من مبادئ المحاكم العليا سواء كانت دستورية أو إدارية أو نقض وهذا الفهم يجد مداه فى نطاق القضاء المدنى حيث إعتنقت محكمة النقض فى واحد من أهم مبادئها فكرة إنهيار حجية الحكم إذا تعارضت مع قواعد النظام العام فى الشريعة الإسلامية . ففى أحد الدعاوى قام الورثة بإستصدار إعلام وراثة للمورث على وجه مخالف لقواعد الشريعة الإسلامية فى توزيع الأنصبة الشرعية ولم يطعن على هذا الحكم وصار حائزاً لحجية الشئ المقضى به . إلا أن الورثة تجاهلوا هذا الإعلام الشرعى وتصرفوا فى أنصبتهم الحقيقية بالبيع لآخرين وقام المشترين بتسجيل عقود البيع الصادرة لهم . فقام الورثة الذين صدر الحكم بالإعلام الشرعى الخاطئ بالطعن على هذه التصرفات وطلبوا تثبيت ملكيتهم على الأرض وفقاً لهذا الإعلام الشرعى الخاطئ وإستجابت محكمة أول درجة ومحكمة الإستئناف لهم إستناداً إلى أن الحكم الصادر بالإعلام الشرعى الخاطئ قد حاز حجية تمنع الجدال فيه .

إلا أنه عند الطعن بالنقض على هذا الحكم ذهبت محكمة النقض إلى نقض حكم محكمة الإستئناف وأقامت حكمها على أن الحكم المتعلق بمسائل من مسائل الأحوال الشخصية يخضع من ناحية صحته وقوته وأثره القانونى لأحكام الشريعة الإسلامية ومقتضاها أنه إذا خالف الحكم نصاً من القرآن أو السنة أو خالف الإجماع فإنه يَبطُل وإذا عرض على من أصدره أبطله وإذا عرض على غيره أهدره ولم يُعمِلَه .

(الطعن رقم ٢٥٨ لسنة ٤٠ق- جلسة ١٩٧٥/٦/٢٣ وأنظر تعليق د/مصطفى كامل وصفى عليه فى مجلة مجلس الدولة سنة ٢٦ ص ٥)

وهو ما يؤكد أن هناك نظاماً عاماً يعلو على سائر القواعد المتعلقة بحجية وقوة الأحكام وأن هناك دائماً قواعد للعدالة المثلى لا يجوز تجاهلها حتى ولو

كان الحكم صادراً من أعلى محكمة فى النظام القضائى وهو ما أعملته المحكمة الإدارية العليا دائرة توحيد المبادئ فى حكمها سالف البيان .

رابعاً: الإختصاص بتقرير إنعدام الأحكام:

يجب أن نفرق بين الإختصاص بنظر دعوى البطلان الأصلية وبين الآثار المترتبة على إنعدام الأحكام فمقتضى إكتشاف أى محكمة إنعدام حكم تم تقديمه لها فإنها يجب أن تتجاهل وجود هذا الحكم وهو ما درج القضاء على تكييفه بأن هذا الحكم لا حجية له وإنعدام حجية الحكم فى هذه الحالة يجعله واجباً على المحكمة التى تتصل به أن تتجاهله وهو ما تعبر عنه محكمة النقض والمحكمة الإدارية العليا حين يحتج أحد الخصوم أمامها بحكم تكتشف أى من المحكمتين أنه فى موضوع يخرج عن ولاية المحكمة التى أصدرته فهنا تنحى هذا الحكم جانباً لأنه فى نظرها لا حجية له وهو ما تعبر عنه المحكمة الإدارية العلياً وأنه حتى يكون للحكم حجيته فيجب أن يكون صادراً من جهة قضائية مختصة بالفصل فى النزاع حتى يمتنع على الجهات القضائية الأخرى نظره مرة أخرى وهو ذات مذهب محكمة النقض فى هذا الخصوص .

(حكم المحكمة الإدارية العليا فى الطعن رقم ١٠١٥ لسنة ٣٢ق - جلسة ١٩٩٢/٦/٢٧)

أما فى حالة إقامة دعوى بطلان أصلية ضد حكم ما فالأصل وفقاً للمستقر عليه فى القضاء الإدارى أن الإختصاص بنظره دعوى البطلان الأصلية فى أحكام دوائر المحكمة الإدارية العليا هى ذات الدائرة التى أصدرت الحكم المطعون فيه بدعوى البطلان أو الدائرة الإحتياطية لها فى حالة ما إذا رأت الدائرة المطعون فى حكمها بدعوى البطلان عدم ملائمة نظر دعوى البطلان .

أما فى حالة الحكم الصادر من المحاكم الإدارية أو التأديبية أو محكمة القضاء الإدارى فيجب أن نفرق بين وضعين الأول أن يكون الحكم باطلاً ويتم الطعن عليه وفقاً لإجراءات الطعن العادية ولكن من تاريخ علم الطاعن به ويشار فى الطعن إلى البطلان المطلق الذى أصاب الحكم المطعون فيه ومثال ذلك الطعن فى حكم صادر من محكمة القضاء الإدارى أو المحكمة الإدارية فى دعوى لم يعلن الخصم بها إعلاناً صحيحاً ولم يمثل بالتالى فيها فيجوز له الطعن من تاريخ علمه وإذا تبينت محكمة الطعن بطلان الحكم إنتهت إلى إلغائه وإعادة الدعوى إلى المحكمة التى أصدرته وهى حالة لا تنطوى على طعن بالبطلان على نحو دقيق .

أما الحالة الثانية فهى إقامة دعوى بطلان أصلية ضد الحكم الصادر من محكمة القضاء الإدارى أو المحكمة الإدارية أو التأديبية هنا الأقرب لإتجاه المحكمة الإدارية العلياً أن المحكمة التى أصدرت الحكم هى التى تختص بنظر دعوى البطلان الأصلية فى الحكم الصادر منها حيث أنها إذا ثبت البطلان تكون وكأنها لم تستنفذ سلطاتها بخصوص الدعوى وقد ذهبت المحكمة الإدارية العلياً فى حكم لها إلى إختصاص مجلس تأديب أعضاء مجلس الدولة بنظر دعوى البطلان فى القرار الصادر منه وعدم إختصاص المحكمة الإدارية العلياً بنظر هذه الدعوى .

(الطعن رقم ٢٦٤٦ لسنة ٣٧ق - جلسة ١٩٩٤/٢/٥)

إلا أننا يجب أن نراعى أن قرارات وأحكام مجلس تأديب أعضاء مجلس الدولة لا تقبل الطعن عليها من أية جهة .

ونحن نرى أنه يجب أن يحجز الإختصاص بنظر دعوى البطلان الأصلية لمحكمة الطعن بمعنى أن

تختص بها محكمة القضاء الإدارى بهيئة إستئنافية بالنسبة لأحكام المحاكم الإدارية والمحكمة الإدارية العليا بالنسبة لأحكام محكمة القضاء الإدارى والمحاكم التأديبية .

ذلك أن دعوى البطلان الأصلية هى فى الحقيقة طعن بطلب تقرير بطلان الحكم فيجب أن يرفع إلى المحكمة الأعلى لتقرير هذا البطلان فالمحكمة الأعلى هى الأقدر على تقرير بطلان الحكم الصادر من المحكمة الأدنى فطبيعة الطعن توجب أن يفحص صحة أسبابه من هم أقدم ممن أصدروا الحكم المطعون فيه حيث يرفع عنهم حرج النظر فى بطلان حكم أصدروه أو أنهم فى ذات مستوى الدائرة التى تنظر الدعوى بتقرير البطلان وهو أمر يحتاج إلى مبدأ من المحكمة الإدارية العليا لتقريره ، غير أنه مما يقلل من الإعتماد على دعوى البطلان الأصلية للطعن على أحكام محكمة القضاء الإدارى أو المحاكم الإدارية أو التأديبية هو جواز الطعن على الأحكام بإلتماس إعادة النظر مما يقلل إلى حد كبير الإعتماد على دعوى البطلان الأصلية للطعن على أحكام هذه المحاكم .

وأخيراً يظهر فرض آخر وهو حالة ما إذا ثبت بطلان قرار لمجلس تأديب أو هيئة إدارية ذات إختصاص قضائى مما لم يجز المشرع الطعن فى أحكامها كما هو الحال فى حالة مجلس تأديب أعضاء هيئة قضايا الدولة فهنا إنتهت محكمة القضاء الإدارى فى حكم هام لها إلى إختصاصها بنظر الطعن على قرار صادر من هذا المجلس بعد أن إنتهت المحكمة الدستورية العليا إلى بطلان تشكيله حيث إن إنعدام تشكيل المجلس لإنتهاء صلاحية بعض أعضاءه جعل قراراته القضائية والعدم سواء فما يصدر عنه يعتبر قراراً وحكماً منعدماً وما يعود للقضاء الإدارى إختصاصه الأصيل بنظر الطعن عليه .

(محكمة القضاء الإدارى دائرة التسويات والجزاءات - الدعوى رقم ٥٦٧٤ لسنة ٥١ق - جلسة ١٩٩٨/٥/١١)

وهذا الحكم الأخير يشير فرضاً عملياً أصبح واقعاً وهو مصير الأحكام النهائية والباتة الصادرة بناء على نص قانونى قضت المحكمة الدستورية العليا بعدم دستوريته وترتب على ذلك أن صدر الحكم بناء على نص معدوم منذ صدوره فهل تقبل هنا دعوى البطلان الأصلية ضد هذا الحكم النهائى والبات .. إن الأمر يحتاج إلى تنظيم تشريعى ينظم طرق الطعن فى مثل هذه الحالات خاصة بعد صدور حكم المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية ما نص عليه قانون هيئة قضايا الدولة من عدم قابلية القرارات الإدارية الصادرة فى حق أعضاء الهيئة للطعن عليها بطرق الطعن المقررة فالأصل هنا أن يعود الإختصاص لمحكمة القضاء الإدارى بنظر الطعون على القرارات السابقة التى صدرت وتحصنت من رقابة القضاء عليها حتى يضع المشرع تنظيماً يحدد طرق الطعن على هذه القرارات .

وأخير فإنه من البديهى أن دعوى البطلان الأصلية لا تتقيد بمواعيد الطعن المنصوص عليها فى المادة ٤٤ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ فى شأن مجلس الدولة طالما قامت على أحد الأسباب المنصوص عليها فى المادة ١٤٦ من قانون المرافعات **(الطعن رقم ٢١٧٠ سنة ٣١ق جلسة ١٩٩١/٤/٢١)**

في كيفية حساب القيمة الإيجارية للأماكن المعدة لغير أغراض السكنى إعمالاً لأحكام القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ والقوانين المكملة

الأستاذ / سعيد عبد الخالق
المحامى بالنقض
عضو مجلس نقابة المحامين العامة

من المشكلات العملية التى تواجه رجال القانون كيفية حساب القيمة الإيجارية فى ظل القوانين المتعاقبة والتى صدرت بشأن العلاقة بين المالك والمستأجر وكذلك المتعلقة بتخفيض وزيادة القيمة الإيجارية والتى كثرت بحيث أصبح من الضرورى أن يتم تجميعها معاً . حتى نصل إلى التطبيق الصحيح للقواعد القانونية المختلفة . لذلك رأينا أن نبدأ هذا البحث بإيراد النصوص المتعلقة بالزيادة المقررة للأماكن المؤجرة لغير أغراض السكنى « القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ » فى شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن والورادة فى نصوص المادتين ٧ و ٨ من هذا القانون .

م ٧ - إعتباراً من تاريخ العمل بهذا القانون ، تزاد فى أول يناير من كل سنة أجرة الأماكن المؤجرة لغير أغراض السكنى المنشأة حتى سبتمبر ١٩٧٧زيادة دورية ثابتة بواقع نسبة من القيمة الإيجارية المتخذة أساساً لحساب الضريبة على العقارات المبنية فى ذات وقت الإنشاء وحتى لو أدخلت عليها تعديلات جوهرية .

ويخصص المالك نصف هذه الزيادة لمواجهة تكاليف الترميم والصيانة ويعتبر بمثابة أمانة تحت يده ويصدر قرار من الوزير المختص بالإسكان بتنظيم التصرف فيها لهذا الغرض .

وتحدد الزيادة المشار إليها وفقاً للنسب الآتية :

(أ) ٣٠٪ عن الأماكن المنشأة قبل أول يناير سنة ١٩٤٤ .

(ب) ٢٠٪ عن الأماكن المنشأة منذ أول يناير ١٩٤٤ وقبل ٥ نوفمبر ١٩٦١ .

(جـ) ١٠٪ عن الأماكن المنشأة منذ ٥ نوفمبر ١٩٦١ وحتى ٦ أكتوبر سنة ١٩٧٣ .

(د) ٥٪ عن الأماكن المنشأة منذ ٧ أكتوبر ١٩٧٣ وحتى ٩ سبتمبر سنة ١٩٧٧ .

تؤدى الزيادة المنصوص عليها فى المادة السابقة فى ذات المواعيد المحددة لسداد الأجرة الأصلية ، ويترتب على عدم سداد هذه الزيادة ما يترتب على عدم سداد الأجرة من آثار .

وتقف هذه الزيادة عند إنقضاء خمس سنوات كاملة على تاريخ إستحقاق أول زيادة .

ثم بعد ذلك نورد النصوص المتعلقة بزيادة الأجرة نتيجة تغيير إستعمال العين المؤجرة والورادة بالمادة ٢٣ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ الملغاة بالمادة ١٩ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ .

م ٢٣ - فى الأحوال التى يتم فيها تغيير إستعمال العين المؤجرة بعد تاريخ العمل بهذا القانون وبموافقة المالك ، إلى غير أغراض السُكنَى تزاد الأجرة القانونية بنسبة ٢٠٠٪ للمبانى المنشأة قبل أول يناير ١٩٤٤ ، ١٠٠٪ للمبانى المنشأة منذ أول يناير ١٩٤٤ وقبل ٥ نوفمبر سنة ١٩٦١ ، ٧٥٪ للمبانى المنشأة منذ ٥ نوفمبر ١٩٦١ حتى تاريخ العمل بهذا القانون (منشور بالجريدة الرسمية فى ٧٧/٩/٨ على أن يعمل به فى ٧٧/٩/٩) ،

و ٥٠٪ للمباني التي يرخص في إقامتها إعتباراً من تاريخ العمل بهذا القانون .

م ١٩ من القانون رقم ١٣٦ في الأحوال التي يتم فيها تغيير إستعمال العين إلى غير أغراض السكنى تزاد الأجرة القانونية بنسبة :

١- ٢٠٠٪ للمباني قبل أول يناير ١٩٤٤ .

٢- ١٠٠٪ للمباني المنشأة منذ أول يناير ١٩٤٤ وقبل ٥ نوفمبر ١٩٦١ .

٣- ٧٥٪ للمباني المنشأة منذ ٥ نوفمبر ١٩٦١ وحتى ٩ سبتمبر ١٩٧٧ .

وفي حالة التغيير الجزئي للإستعمال يستحق المالك نصف النسب المشار إليها .

ويشترط ألا يترتب على تغيير الإستعمال كلياً أو جزئياً إلحاق ضرر بالمبنى أو شاغليه .

وبتاريخ ١٩٩٧/٣/٢٦ صدر القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ بتعديل الفقرة الثالثة من المادة ٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وبعض الأحكام الخاصة بإيجار الأماكن غير السكنية الذي جرى نصوص مواده على النحو التالي :

المادة الأولى

يستبدل بنص الفقرة الثانية من المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر ، النص الآتي :

« فإذا كانت العين مؤجرة لمزاولة نشاط تجاري أو صناعي أو مهني أو حرفي ، فلا ينتهي العقد بموت المستأجر ويستمر لصالح الذين يستعملون العين من ورثته في ذات النشاط الذي كان يمارسه المستأجر الأصلي طبقاً للعقد ، أزواجاً وأقارب حتى الدرجة الثانية ذكوراً وإناثاً من قُصَّر وبلَّغ ، يستوي في ذلك أن يكون الإستعمال بالذات أو بواسطة نائب عنهم»

إعتباراً من اليوم التالي لتاريخ نشر هذا القانون المعدل لا يستمر العقد بموت أحد من أصحاب حق البقاء في العين إلا لصالح المستفيدين من ورثة المستأجر الأصلي دون غيره ولمرة واحدة .

المادة الثانية

إستثناءً من أحكام الفقرة الأولى من المادة السابقة يستمر العقد لصالح من جاوزت قرابته من ورثة المستأجر المشار إليه في تلك الفقرة الدرجة الثانية ، متى كانت يده على العين في تاريخ نشر هذا القانون تستند إلى حقه السابق في البقاء في العين ، وكان يستعملها في ذات النشاط الذي كان يمارسه المستأجر الأصلي طبقاً للعقد وينتهي العقد بقوة القانون بموته أو تركه إياها .

المادة الثالثة

تحدد الأجرة القانونية للعين المؤجرة لغير أغراض السكنى المحكومة بقوانين إيجار الأماكن بواقع :

- ثمانية أمثال الأجرة القانونية الحالية للأماكن المنشأة قبل أول يناير ١٩٤٤ .

- وخمسة أمثال الأجرة القانونية الحالية للأماكن المنشأة من أول يناير ١٩٤٤ وحتى ٤ نوفمبر ١٩٦١ .

- وأربعة أمثال الأجرة القانونية الحالية للأماكن المنشأة من ٥ نوفمبر ١٩٦١ و حتى ٦ أكتوبر ١٩٧٣ .

- وثلاثة أمثال الأجرة القانونية الحالية للأماكن المنشأة من ٧ أكتوبر ١٩٧٣ وحتى ٩ سبتمبر ١٩٧٧ .

ويسري هذا التحديد إعتباراً من موعد إستحقاق الأجرة التالية لتاريخ نشر هذا القانون

وتزاد الأجرة القانونية الحالية للأماكن المنشأة من ١٠ سبتمبر ١٩٧٧ وحتى ٣٠ يناير ١٩٩٦ بنسبة ١٠٪ إعتباراً من ذات المواعيد .

ثم تستحق زيادة سنوية بصفة دورية فى نفس هذا الموعد من الأعوام التالية بنسبة ١٠٪ من قيمة آخر أجرة قانونية بجميع الأماكن آنفه الذكر .

المادة الرابعة

تسرى أحكام هذا القانون على الأماكن المؤجرة لغير أغراض السكنى والتى يحكمها القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المشار إليه ، والقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فى شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر والقوانين الخاصة بإيجار الأماكن الصادرة قبلهما ولا تسرى أحكامه على الأماكن المذكورة التى يحكمها القانون رقم ٤ لسنة ١٩٩٦ بشأن سريان أحكام القانون المدنى على الأماكن التى لم يسبق تأجيرها والأماكن التى إنتهت أو تنتهى عقود إيجارها دون أن يكون لإحد حق البقاء فيها .

المادة الخامسة

ينشر هذا القانون فى الجريدة الرسمية ويعمل به من اليوم التالى لتاريخ نشره عدا الفقرة الأولى من المادة الأولى منه فيعمل بها إعتباراً من تاريخ العمل بالقانون رقم ٤٩ لسنة ٧٧ المشار إليه .

بتاريخ ١٩٩٧/٧/١١ صدر قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٣٧ لسنة ١٩٩٧ باللائحة التنفيذية القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ بتعديل الفقرة الثانية من المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وبعض الأحكام الخاصة بإيجار الأماكن غير السكنية والذى نصت المادة (١٥) منه على مايأتى :

« لا يدخل فى الأجرة القانونية الحالية - التى تتضاعف أو تزاد وفقاً للمواد الثلاثة السابقة الملحقات التى تخص العين المؤجرة كقيمة إستهلاك المياة أو أجر الحارس والضرائب العقارية والرسوم ، وأعباء الترميم والصيانة ونفقات إصلاح المصعد غير الدورية .

وبتاريخ ٢٠٠١/٣/٢٩ صدر القانون رقم ١٤ لسنة ٢٠٠١ بتعديل القانون ٦ لسنة ١٩٩٧ بتعديل الفقرة الثانية من المادة ٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وبعض الأحكام الخاصة بإيجار الأماكن غير السكنية فى مادتين هما .

المادة الأولى

يستبدل بنص الفقرة الأخيرة من المادة الثالثة من القانون رقم ٦ لسنة ١٩٧٧ بتعديل الفقرة الثانية من المادة (٢٩) من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وبعض الأحكام الخاصة بإيجار الأماكن غير السكنية ، النص الآتى :

ثم تستحق زيادة سنوية وبصفة دورية فى نفس هذا الموعد من آخر أجرة مستحقة عن الأعوام التالية بنسبة « ٢٪ بالنسبة للأماكن المنشأة حتى ٩ سبتمبر ١٩٧٧ » و« ١٪ بالنسبة للأماكن المنشأة من ١٠ سبتمبر ١٩٧٧ وحتى ٣٠ يناير ١٩٩٦ » .

المادة الثانية

ينشر هذا القانون فى الجريدة الرسمية ويعمل به إبتداءً من أول أبريل سنة ٢٠٠١ يبصم هذا القانون بخاتم الدولة ، وينفذ كقانون من قوانينها .

وبعد أن أوردنا النصوص القانونية المتعلقة بالزيادة فى القيمة الإيجارية فإننا نعرض لبعض التطبيقات العملية التى يمكن الإسترشاد بها فى كيفية تحديد القيمة الإيجارية للأماكن المعدة لغير

أغراض السكنى إعمالاً لأحكام القانون ٦ لسنة ١٩٩٧ والقانون ١٤ لسنة ٢٠٠١ بشأن تعديل بعض أحكامه .

أولاً :

الأماكن المنشأة قبل أول يناير ١٩٤٤

تخضع هذه الأماكن لأحكام القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ بشأن إيجار الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجرين والمستأجرين .

والتى نصت المادة الرابعة منه على ما يأتى :

م٤ ق ١٢١لسنه ٤٧، - لا يجوز أن تزيد الأجرة المتفق عليها فى عقود الإيجار التى أبرمت منذ أول مايو ١٩٤١ على أجرة شهر أبريل ١٩٤١ أو أجرة المثل لذلك الشهر إلا بمقدار ما يأتى :

اولا: فيما يتعلق بالمحال المؤجرة لأغراض تجارية أو صناعية والمحال العامة ٤٥٪ إذا كانت الأجرة المتفق عليها أو أجرة المثل لا تتجاوز خمسة جنيهات شهرياً ، ٦٠ ٪ فيما زاد عن ذلك .

ثانياً: فيما يتعلق بعيادات الأطباء ومكاتب المحامين والمهندسين ومن إليهم من أصحاب المهن غير التجارية ، ٣٠٪ من الأجرة المستحقة .

ثالثا : فيما يتعلق بالمدارس والمحاكم والأندية والمستشفيات وجميع الأماكن الأخرى المؤجرة للمصالح الحكومية أو المعاهد العلمية ، ٢٥٪ من الأجره المستحقة .

رابعا : فيما يتعلق بالأماكن الأخرى ، ١٠٪ إذا كانت الأجرة المتفق عليها أو أجرة المثل لا تتجاوز أربعة جنيهات شهرياً و١٢٪ إذا كانت الأجرة المتفق عليها أو أجرة المثل لا تتجاوز عشرة جنيهات شهرياً و١٤٪ فيما زاد على ذلك .

على أنه إذا كانت هذه الأماكن مؤجرة بقصد إستغلالها مفروشة أو أجرت مفروشة جازت زيادة الأجرة إلى ٧٠٪ من الأجره المتفق عليها أو أجرة المثل .

ويدخل فى تقدير الأجرة المتفق عليها أو أجرة المثل تقويم كل شرط أو إلتزام جديد لم يكن وارد فى العقود المبرمة قبل أول مايو سنه ١٩٤١ أو لم يجر العرف فى هذا التاريخ بفرضه على المستأجر .

على أنه فيما يتعلق بمدينة الأسكندرية يكون المؤجر بالخيار بين المطالبة بأجرة شهر أغسطس ١٩٣٩ أو شهر أبريل ١٩٤١ أو بأجرة المثل لأيهما .

ويكون المستأجر فى جميع الأحوال سالفة الذكر بالخيار بين قبول الزيادة وبين فسخ العقد وتسرى الزيادة المذكورة إبتداءً من أول الشهر التالى لإخطار المستأجر بطلب الزيادة إلا فيما يتعلق بعقود الإيجار المبرمة أو التى صار إمتدادها قبل أول مايو ١٩٤١ والتى لا تزال مدتها سارية . فإن الزيادة بالنسبة إليها تبتدئ من تاريخ المطالبة بها بعد إنتهاء الإجارة المذكورة .

ولا تسرى أحكام هذه المادة على المبانى المنشأة منذ اول يناير ١٩٤٤.

وبناء على هذا النص يمكن تحديد أنشطة الأماكن غير المعده للسكنى والخاضعة لنص المادة الرابعة من القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ بأنها :

١- المحال المؤجرة لأغراض تجارية أو صناعية والمحال العامة .

٢- عيادات الأطباء ومكاتب المحامين والمهندسين والمحاسبين وأصحاب المهن غير التجارية .

٣- المدارس والمحاكم والأندية والمستشفيات والأماكن المؤجرة للمصالح الحكومية أو المعاهد العلمية .

٤- الأماكن الأخرى .

وسوف نعرض لكل نشاط من هذه الأنشطة ونبين حالاته .

١- المحال المؤجرة لأغراض

تجارية أو صناعية . والمحال العامة .

المقصود بها : المحال التجارية (البنوك - الشركات - المخازن - المطابع - الصيدليات - ... الخ) .

الأغراض الصناعية (المصانع - الورش - المطاحن - المخابز - المعاصر - ... الخ) .

المحال العامة (المطاعم - المقاهى - الفنادق - البنسيونات - ... الخ) .

- كيفية حساب الأجرة القانونية لهذه الأماكن :
فرقت المادة الرابعة من القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ بين حالتين وفرضت النسبة التى لا يجوز زيادة الأجرة عنها على أساس هذه التفرقة .

الحاله الأولى : إذا كانت الأجرة المتفق عليها لا تتجاوز خمسة جنيهات .

الحالة الثانية : إذا كانت الأجرة المتفق عليها تتجاوز خمسة جنيهات .

(الحالة الأولى)

- كيفية حساب الأجرة القانونية إذا كانت القيمة الإيجارية المتفق عليها لا تتجاوز خمسة جنيهات .

- نفرض أن أجرة الأساس = ٤ جنيه (أقل من خمسة جنيهات) .

- وأن القيمة الإيجارية المتخذة أساساً لحساب الضريبة على العقار وقت الإنشاء = ٣ جنيه

فإن الأجرة القانونية تحدد على النحو التالي :

- أجرة الأساس = ٤ جنيه .

- الزيادة المقررة بموجب الماده ٤ ق ١٢١ لسنة ١٩٤٧ = ٤ × $\frac{٤٥}{١٠٠}$ = ١٫٨٠ جنيه .

- الزيادة المقررة بموجب المادة ٧ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ = ٣ × $\frac{١٥٠}{١٠٠}$ = ٤٫٥٠ جنيه .

- يخصم منها نسبة ٥٠٪ لمواجهة تكاليف الترميم أو الصيانة لأنها لا تأخذ حكم الأجرة إعمالاً لنص المادة (١٥) من قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٣٧ لسنه ١٩٩٧ باللائحة التنفيذية للقانون رقم ٦ لسنه ١٩٩٧ والحكم الصادر فى الطعن بالنقض رقم ١٠٨٤ لسنه ٥٦ ق .

- فتصبح قيمة الزيادة المقررة بالمادة ٧ ق١٣٦ لسنة ٨١ والتى ترد عليها الزيادة المقررة بالمادة ٣ق ٦ لسنة ١٩٩٧= ٤٫٥ ÷ ٢ = ٢٫٢٥ جنيه

- الأجرة القانونية عند العمل بالقانون ٦لسنة ١٩٩٧= ٤ + ١٫٨ + ٢٫٢٥ = ٨٫٠٥ جنيه .

- الأجرة القانونية بعد العمل بالقانون ٦لسنة ١٩٩٧=٨٫٠٥ × ٨(أمثال) =٦٤٫٤٠ جنيه .

- يضاف قيمة نصف الأجرة المستبعدة فتصبح القيمة الإيجارية

= ٦٤٫٤٠ + ٢٫٢٥ = ٦٦٫٦٥ جنيه .

- تزاد سنوياً زيادة دورية متغيرة١٠٪ حتى ٢٠٠١/٣/٣١ (م٣ ق ٦لسنه ١٩٩٧) .

- إعتباراً من ٢٠٠١/٤/١ تزاد بنسبة ٢٪ زيادة سنوية دورية (م١ق ١٤ لسنه ٢٠٠١) .

- تضاف بعد ذلك الملحقات التى تخص العين المؤجرة ويتحملها المستأجر .

٢- كيفية حساب الأجرة القانونية لو كانت العين المؤجرة للسكنى وتم تغيير الإستعمال إلى غير أغراض السكنى بعد العمل بأحكام القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

- نفرض أن أجرة الأساس كشقة سكنية = ٤ جنيه (أقل من خمسة جنيهات) .

- وأن القيمة الإيجارية المتخذة أساساً لحساب الضريبة على العقار وقت الإنشاء = ٣ جنيه

فإن الأجرة القانونية تتحدد على النحو التالى :

- أجرة الأساس = ٤ جنيه .

- الزيادة المقررة بموجب المادة ٤ ق ١٢١ لسنة١٩٤٧ = ٤ × $\frac{١٠}{١٠٠}$ = ٤ر٠ جنيه .

- الزيادة المقررة نتيجة تغيير إستعمال العين إلى غير أغراض السكنى م٢٣ق ٤٩ لسنة١٩٧٧

= (٤ + ٤ر٠)× $\frac{٢٠٠}{١٠٠}$ = ٨ر٨٠ جنيه .

- القيمة الإيجارية بعد تغيير إستعمال العين = ٤ + ٤ر٠ + ٨ر٨٠ = ١٣ر٢٠ جنيهاً .

- الزيادة المقررة بموجب المادة ٧ق١٣٦لسنة١٩٨١ = ٣× $\frac{١٥٠}{١٠٠}$ = ٤ر٥٠ جنيه .

- يخصم منها نسبة ٥٠٪ لمواجهة تكاليف الترميم أو الصيانة لأنها لا تأخذ حكم الأجرة إعمالاً لنص المادة (١٥) من قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٣٧ لسنة ١٩٩٧ باللائحة التنفيذية للقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ والحكم الصادر فى الطعن بالنقض رقم ١٠٨٤ لسنة ٥٦ق .

- فتصبح قيمة الزيادة المقررة بالمادة ٧ق١٣٦لسنة١٩٨١ والتى ترد عليها الزيادة المقررة بالمادة ٣ق٦لسنة١٩٩٧= ٤ر٥٠ ÷ ٢ = ٢ر٢٥جنيه

- الأجرة القانونية عند العمل بالقانون ٦لسنة١٩٩٧= ١٣ر٢٠+٢ر٢٥=١٥ر٤٥ جنيه .

- الأجرة القانونية بعد العمل بالقانون ٦لسنة١٩٩٧= ١٥ر٤٥×٨(أمثال)=١٢٣ر٦٠جنيه

- تضاف قيمة نصف الأجرة المستبعدة من الزيادة فتصبح القيمة الإيجارية

= ١٢٣ر٦٠ + ٢ر٢٥ = ١٢٥ر٨٥ جنيه

- تزاد سنوياً زيادة دورية متغيرة ١٠٪ حتى ٢٠٠١/٣/٣١ (م٣ق٦لسنة١٩٩٧) .

- إعتباراً من ٢٠٠١/٤/١ تزاد بنسبة ٢٪ زيادة سنوية دورية (م١ق١٤لسنة٢٠٠١) .

- تضاف بعد ذلك الملحقات التى تخص العين ويتحملها المستأجر .

٣- كيفية حساب الأجرة القانونية لو كانت العين مؤجرة للسكنى وتم تغيير الإستعمال إلى غير أغراض السكنى بعد العمل بالقانون ١٣٦لسنة١٩٨١

- نفرض أن أجرة الأساس = ٤ جنيه (أقل من خمسه جنيهات) .

فإن الأجرة القانونية تحسب على النحو التالى

- أجرة الأساس = ٤ جنيه .

- الزيادة المقررة بموجب المادة ٤ق١٢١لسنة١٩٤٧= ٤ جنيه × $\frac{١٠}{١٠٠}$ =٤ر٠ جنيه .

- الزيادة المقررة نتيجة تغيير إستعمال العين إلى غير أغراض السكنى م١٩ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١

= (٤ +٤ر٠)× $\frac{٢٠٠}{١٠٠}$ =٨ر٨٠ جنيه .

- الأجرة القانونية عند العمل بالقانون ٦لسنة١٩٩٧= ٤+٤٠ر+٨ر٨٠=١٣ر٢٠ جنيه .

- الأجرة القانونية بعد العمل بالقانون ٦لسنه١٩٩٧= ٢٠ر١٣×٨(أمثال)=٠٦ر١٠٥ جنيه

- تزاد سنوياً زيادة دورية متغيرة ١٠٪ حتى ٢٠٠١/٣/٣١ (م٣ ق ٦ لسنه٢٠٠١) .

- إعتباراً من ٢٠٠١/٤/١ تزاد بنسبه ٢٪ زيادة سنوية دورية (م١ق١٤لسنه١٩٩٧) .

- تضاف بعد ذلك الملحقات التى تخص العين ويتحملها المستأجر .

(الحالة الثانية)

كيفية حساب الأجرة القانونية إذا كانت القيمة الإيجارية المتفق عليها تجاوز خمسة جنيهات :

١- كيفية احتساب الأجرة القانونية إذا كانت القيمة الإيجارية المتفق عليها تتجاوز خمسة جنيهات :

- نفرض أن أجرة الأساس =٦ جنيه (أكثر من خمسة جنيهات)

- وأن القيمة الإيجارية المتخذة أساساً لحساب الضريبة علي العقار وقت الإنشاء = ٥ جنيه

فإن الأجرة القانونية تحدد على النحو التالى :

- أجرة الأساس = ٦ جنيه

- الزيادة المقررة بموجب المادة ٤ ق ١٢١ لسنة ١٩٤٧ = ٦ × $\frac{٦٠}{١٠٠}$ = ٦٠ر٣ جنيه

- الزيادة المقررة بموجب المادة ٧ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ = ٥ × $\frac{١٥٠}{١٠٠}$ = ٥٠ر٧ جنيه

- يخصم منها نسبة ٥٠٪ لمواجهة تكاليف الترميم أو الصيانة لأنها لا تأخذ حكم الأجرة إعمالاً لنص المادة (١٥) من قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٣٧ لسنة ١٩٩٧ باللائحة التنفيذية للقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ والحكم الصادر فى الطعن بالنقض رقم ١٠٨٤ لسنة ٥٦ ق .

- فتصبح قيمة الزيادة المقررة بالمادة ٧ ق ١٣٦ لسنة ٨١ والتى ترد عليها الزيادة المقررة بالمادة ٣ ق ٦ لسنة ١٩٩٧ = ٥٠ر٧ ÷ ٢ = ٧٥ر٣ جنيه

- الأجرة القانونية عند العمل بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ = ٦ + ٦ر٣ + ٧٥ر٣ = ٣٥ر١٣ جنيه

- الأجرة القانونية بعد العمل بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ = ١٣.٣٥ × ٨ (أمثال) = ٨٠ر١٠٦ جنيه

تضاف قيمة نصف الأجرة المستبعدة من الزيادة فتصبح القيمة الإيجارية

= ٨٠ر١٠٦ + ٧٥ر٣ = ٥٥ر١١٠ جنيه

- تزاد سنوياً زيادة دورية متغيرة ١٠٪ حتى ٢٠٠١/٣/٣١ (م٣ ق ٦ لسنة ١٩٩٧)

- إعتباراً من ٢٠٠١/٤/١ تزاد بنسبة ٢٪ زيادة سنوية دورية (م١ ق ١٤ لسنة ٢٠٠١) .

- تضاف بعد ذلك الملحقات التى تخص العين ويتحملها المستأجر .

٢ - كيفية احتساب الأجرة القانونية في حالة تغيير إستعمال العين بعد العمل بالقانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧

- نفرض أن أجرة الأساس = ٦ جنيه

- وأن القيمة الإيجارية المتخذة أساساً لحساب الضريبة علي العقار وقت الإنشاء = ٥ جنيه

- فإن الأجرة القانونية تحدد على النحو التالى :

- الزيادة المقررة بموجب المادة ٤ ق ١٢١ لسنة ١٩٤٧ = ٦ × $\frac{١٢}{١٠٠}$ = ٧٢ر٠ جنيه

- الزيادة المقررة بموجب المادة ٢٣ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ نتيجة تغيير إستعمال العين

= (٦+٧٢ر٠) × $\frac{٢٠٠}{١٠٠}$ = ٤٤ر١٣ جنيه

- الزيادة المقررة بموجب المادة ٧ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ = ٥ × $\frac{١٥٠}{١٠٠}$ = ٥٠ر٧ جنيه

- يخصم منها نسبة ٥٠٪ لمواجهة تكاليف الترميم أو الصيانة لأنها لا تأخذ حكم الأجرة إعمالاً لنص المادة (١٥) من قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٣٧ لسنة ١٩٩٧ باللائحة التنفيذية للقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ والحكم الصادر فى الطعن بالنقض رقم ١٠٨٤ لسنة ٥٦ ق .

- فتصبح الزيادة المقررة بموجب م٧ ق ١٣٦ لسنة ٨١ والتى ترد عليها الزيادة المقررة بالمادة ٣ ق ٦ لسنة ١٩٩٧ = ٧ر٥٠ ÷ ٢ = ٣ر٧٥ جنيه

- الأجره القانونية عند العمل بالقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧

= ٦ر٧٢ + ١٣ر٤٤ + ٣ر٧٥ = ٢٣ر٩١ جنيها

- الأجرة القانونية بعد العمل بالقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧

= ٢٣ر٩١ × ٨ (أمثال) = ١٩١ر٢٨ جنيها

- تضاف قيمة نصف الأجرة المستبعدة من الزيادة فتصبح القيمة الايجارية

= ١٩١ر٢٨ + ٣ر٧٥ = ١٩٥ر٠٣ جنيه

- تزاد سنوياً زيادة دورية متغيرة ١٠٪ حتى ٢٠٠١/٣/٣١ (م٣ ق ٦ لسنة ١٩٩٧)

-إعتباراً من ٢٠٠١/٤/١ تزاد بنسبة ٢٪ زيادة سنوية دورية (م١ ق ١٤ لسنة ٢٠٠١) .

- تضاف بعد ذلك الملحقات التى تخص العين ويتحملها المستأجر .

٣ - كيفية احتساب الأجرة القانونية فى حالة تغيير إستعمال العين بعد العمل بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١

- نفرض أن أجرة الأساس كشقة سكنية = ٦ جنيه

- فإن الأجرة القانونية تحدد على النحو التالى :

- الزيادة المقررة بمقتضي م٤ ق ١٢١ لسنة ١٩٤٧ = ٦ر٠٠ × $\frac{١٢}{١٠٠}$ = ٧٢رجنيه .

- الزيادة المقررة نتيجة تغيير الإستعمال بموجب نص م ١٩ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١

= (٦+٧٢ر) × $\frac{٢٠٠}{١٠٠}$ = ١٣ر٤٤ جنيه

- الأجرة القانونية عند العمل بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ = ٦ر٠٠ + ٧٢ر + ١٣ر٤٤ = ٢٠ر١٦ جنيه

- الأجرة القانونية بعد العمل بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ = ٢٠ر١٦ × ٨ (أمثال) = ١٦١ر٢٨ جنيه

- تزاد سنوياً زيادة دورية متغيرة ١٠٪ حتي ٢٠٠١/٣/٣١ (م٣ ق ٦ لسنة ١٩٩٧)

- إعتباراً من ٢٠٠١/٤/١ تزاد بنسبة ٢٪ زيادة سنوية دورية (م١ ق ١٤ لسنة ٢٠٠١)

- تضاف بعد ذلك الملحقات التى تخص العين ويتحملها المستأجر .

(٢) عيادات الأطباء ومكاتب المحامين والمهندسين وأصحاب المهن غير التجارية

١- كيفية احتساب الأجرة القانونية لعيادات الأطباء ومكاتب المحامين والمهندسين وأصحاب المهن غير التجارية فى الأماكن المنشأة قبل أول يناير ١٩٩٤ .

- نفرض أن أجرة الأساس للوحده المستأجرة

= ٤ جنيه .

- نفرض أن القيمة الإيجارية المتخذة أساساً لحساب الضريبة = ٣ جنيه .

فإن الأجرة القانونية تحدد على النحو التالى :

- أجرة الأساس = ٤ جنيه

- الزيادة المقررة بمقتضى المادة ٤ ق ١٢١ لسنة ١٩٤٧ = ٤ × $\frac{٣٠}{١٠٠}$ = ٢٠ر١ جنيه.

- الزيادة المقررة بمقتضى المادة ٧ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ = ٣ × $\frac{١٥٠}{١٠٠}$ = ٥٠ر٤ جنيه .

- تخصم منها نسبة ٥٠٪ لمواجهة تكاليف الترميم أو الصيانة لانها لا تأخذ حكم الأجرة إعمالاً لنص المادة(١٥) من قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٣٧ لسنة ١٩٩٧ باللائحة التنفيذية للقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ والحكم الصادر فى الطعن بالنقض رقم ١٠٨٤ لسنة ٥٦ ق .

- فتصبح قيمة الزيادة المقررة بالمادة ٧ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ والتى ترد عليها الزيادة المقررة بالمادة ٣ ق ٦ لسنة ١٩٩٧ =٥٠ر٤ ÷ ٢ = ٢٫٢٥ جنيه .

- الأجرة القانونية عند العمل بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ = ٠٠ر٤ + ٢٠ر١ + ٢٥ر٢ = ٧٫٤٥ جنيه

- الأجرة القانونية بعد العمل بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ = ٧٫٤٥ × ٨ (أمثال) = ٥٩٫٦ جنيه

- تضاف قيمة نصف الأجرة المستبعدة من الزيادة فتصبح القيمة الإيجارية

= ٥٩٫٦٠ + ٢٥ر٢ = ٨٥ر٦١ جنيه .

- تزاد سنوياً زيادة دورية متغيرة ١٠٪ حتى ٢٠٠١/٣/٣١ (م٣ ق ٦ لسنة ١٩٩٧)

-إعتباراً من ٢٠٠١/٤/١ تزاد بنسبة ٢٪ زيادة سنوية دورية (م١ ق ١٤ لسنة ٢٠٠١)

- تضاف بعد ذلك الملحقات التى تخص العين ويتحملها المستأجر .

٢ - كيفية احتساب الاجرة القانونية فى حالة تغيير إستعمال العين لغير اغراض السكنى بعد العمل بالقانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧.

- نفرض أن أجرة الأساس كشقه سكنيه = ٥ جنيهات

- وأن القيمة المتخذة أساساً لحساب الضريبة علي العقار وقت الإنشاء = ٠٠ر٣ جنيه

فإن الاجرة القانونية تحدد على النحو التالى :

- أجرة الأساس = ٠٠ر٥ جنيه

- الزيادة المقررة بمقتضى م ٤ ق ١٢١ لسنة ١٩٤٧ = ٠٠ر٥ × $\frac{١٠}{١٠٠}$ = ٥٠ر٠ جنيه .

- الزيادة المقررة نتيجة إستعمال العين طبقاً للمادة ٢٣ ق ٤٩ لسنة ٧٧ =

= (٠٠ر٥ + ٥٠ر٠) × $\frac{٢٠٠}{١٠٠}$ = ٠٠ر١١ جنيه

- الزيادة المقررة بمقضى المادة ٧ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ = ٠٠ر٣ × $\frac{١٥٠}{١٠٠}$ = ٥٠ر٤ جنيه

- تخصم منها نسبة ٥٠٪ لمواجهة تكاليف الترميم أو الصيانة لأنها لا تأخذ حكم الأجرة إعمالاً لنص المادة (١٥) من قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٣٧ لسنة ١٩٩٧ باللائحة التنفيذية للقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ والحكم الصادر فى الطعن بالنقض رقم ١٠٨٤ لسنة ٥٦ ق .

- فتصبح قيمة الزيادة المقررة بالمادة ٧ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ والتى ترد عليها الزيادة المقررة بالمادة ٣ ق ٦ لسنة ١٩٩٧ = ٥٠ر٤÷ ٢ = ٢٫٢٥ جنيه

- الأجرة القانونية عند العمل بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ =

٠٠ر٥ + ٥٠ر٠+٠٠ر١١ + ٢٥ر٢ = ١٨٫٧٥ جنيه

- الأجرة القانونية بعد العمل بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ = ١٨٫٧٥ × ٨ (أمثال) = ١٥٠ جنيه

- تضاف قيمة نصف الأجرة المستبعدة من الزيادة فتصبح القيمة الايجارية

= ١٥٠ + ٢٥ر٢ = ١٥٢٫٢٥ جنيه

- تزاد سنوياً زيادة دورية متغيرة ١٠٪ حتي ٢٠٠١/٣/٣١ (م٣ ق ٦ لسنة ١٩٧٧)

- إعتباراً من ٢٠٠١/٤/١ تزاد بنسبة ٢٪ زيادة سنوية دورية (م١ ق ١٤ لسنة ٢٠٠١) .

- تضاف بعد ذلك الملحقات التى تخص العين ويتحملها المستأجر .

كيفية إحتساب الاجرة القانونية فى حالة تغيير الإستعمال لغير أغراض السكنى بعد العمل بالقانون ١٣٦ لسنه ١٩٨١ :

- نفرض أن أجرة الأساس = ٤ جنيه

فإن الاجرة القانونية تحدد على النحو التالى :

- الزيادة المقررة بموجب م٤ق١٢١ لسنه ١٩٤٧ = ٤٫٠٠ × $\frac{١٠}{١٠٠}$ = ٫٤٠ جنيه .

- الزيادة المقررة نتيجة تغيير الإستعمال طبقاً للمادة ١٩ق ١٣٦ لسنه ٨١

= (٤٫٠٠+٫٤٠) × $\frac{٢٠٠}{١٠٠}$ = ٨٫٨٠ جنيه .

- الأجره القانونية عند العمل بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ =

٤٫٠٠ + ٫٤٠ + ٨٫٨٠ = ١٣٫٢٠ جنيهاً .

- الأجره القانونية بعد العمل بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ = ١٣٫٢٠ × ٨ (أمثال) = ١٠٥٫٦٠ جنيه

- تزاد سنوياً زيادة دورية متغيرة بنسبة ١٠٪ حتى ٢٠٠١/٣/٣١ (م ٣ ق ٦ لسنه ١٩٩٧) .

- إعتباراً من ٢٠٠١/٤/١ تزاد بنسبة ٢٪ زيادة سنوية دورية (م ١ ق ١٤ لسنه ٢٠٠١) .

- تضاف بعد ذلك الملحقات التى تخص العين المؤجرة ويتحملها المستأجر .

٣- المدارس والمحاكم والاندية والمستشفيات وجميع الاماكن الاخرى المؤجرة للمصالح الحكومية أو المعاهد العلمية :

اولا : كيفية احتساب الاجرة القانونية لهذه الاماكن إذا كانت مؤجرة ابتداءً لنفس الغرض :

- نفرض أن أجرة الأساس = ٤٫٠٠ جنيه .

- وأن القيمة الإيجارية المتخذة أساساً لحساب الضريبة = ٣٫٠٠ جنيه .

فإن الاجرة القانونية تحدد على النحو التالى :

- الزيادة المقررة بموجب م ٤ ق ١٢١ لسنة ١٩٤٧ = ٤٫٠٠ × $\frac{٢٥}{١٠٠}$ = ١٫٠٠ جنيه .

- الزيادة المقررة بموجب م ٧ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ = ٣٫٠٠ × $\frac{١٥٠}{١٠٠}$ = ٤٫٥٠ جنيه .

- يخصم منها نسبة ٥٠٪ لمواجهة تكاليف الترميم أو الصيانة لأنها لا تأخذ حكم الأجرة إعمالاً لنص المادة (١٥) من قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٣٧ لسنة ١٩٩٧ باللائحة التنفيذية للقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ والحكم الصادر فى الطعن بالنقض رقم ١٠٨٤ لسنة ٥٦ ق .

- فتصبح قيمة الزيادة المقررة بالمادة ٧ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ والتى ترد عليها الزيادة المقررة بالمادة ٣ ق ٦ لسنة ١٩٩٧ = ٤٫٥٠ ÷ ٢ = ٢٫٢٥ جنيه

- الأجرة القانونية عند العمل بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ = ٤٫٠٠ + ١٫٠٠ + ٢٫٢٥ = ٧٫٢٥ جنيه

- الأجرة القانونية بعد العمل بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ = ٧٫٢٥ × ٨ (أمثال) = ٥٨ جنيه .

- تضاف قيمة نصف الزيادة المستبعدة فتصبح القيمة الإيجارية

= ٥٨٫٠٠ + ٢٫٢٥ = ٦٠٫٢٥ جنيه .

- تزاد سنوياً زيادة دورية متغيرة بنسبة ١٠٪ حتى ٢٠٠١/٣/٣١ (م ٣ ق ٦ لسنه ١٩٩٧) .

-إعتباراً من ٢٠٠١/٤/١ تزاد بنسبة ٢٪ زيادة سنوية دورية (م ١ ق ١٤ لسنه ٢٠٠١) .

- تضاف بعد ذلك الملحقات التى تخص العين المؤجرة ويتحملها المستأجر .

ثانياً: كيفية إحتساب الأجرة القانونية فى حالة تغيير إستعمال العين بعد العمل بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

- نفرض أن أجرة الأساس (كشقة سكنية)

= ٤,٠٠ جنيه .

- وأن القيمة الإيجارية المتخذة أساساً لحساب الضريبة = ٣,٠٠ جنيه .

- فإن الأجرة القانونية تحدد على النحو التالى :

- الزيادة المقررة بموجب م ٤ ق ١٢١لسنة ١٩٤٧

= ٤,٠٠ × $\frac{١٠}{١٠٠}$ = ٤٠ر جنيه .

- الزيادة المقررة نتيجة تغيير الإستعمال طبقاً للمادة ٢٣ ق ٤٩ لسنه ١٩٧٧

= (٤,٠٠ + ٠,٤٠) × $\frac{٢٠٠}{١٠٠}$ = ٨,٨٠ جنيه

- الزيادة المقررة بموجب م ٧ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ = ٣,٠٠ × $\frac{١٥٠}{١٠٠}$ = ٤,٥٠ جنيه .

- يخصم منها نسبة ٥٠٪ لمراجعة تكاليف الترميم أو الصيانة لأنها لا تأخذ حكم الأجرة إعمالاً لنص المادة (١٥) من قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٣٧ لسنه ١٩٩٧ باللائحة التنفيذية للقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ والحكم الصادر فى الطعن بالنقض رقم ١٠٨٤ لسنه ٥٦ ق .

- فتصبح قيمة الزيادة المقررة بالمادة ٧ ق ١٣٦ لسنه ١٩٨١ والتى ترد عليها الزيادة المقررة بالمادة ٣ ق ٦ لسنة ١٩٩٧ = ٤,٥٠ ÷ ٢ = ٢,٢٥ جنيه .

- الأجرة القانونية عند العمل بالقانون ٦ لسنه ١٩٩٧

=٤,٠٠ + ٠,٤٠ + ٨,٨٠ + ٢,٢٥ = ١٥,٤٥ جنيه

- الأجرة القانونية عند العمل بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ = ١٥,٤٥ × ٨ (أمثال) = ١٢٣,٦٠ جنيه

- يضاف قيمة نصف الزيادة المستبعدة

= ١٢٣,٦٠ + ٢,٢٥ = ١٢٥,٨٥ جنيه .

- تزاد سنوياً زيادة دوريه متغيرة بنسبة ١٠٪ حتى ٢٠٠١/٣/٣١ (م ٣ ق ٦ لسنه ١٩٩٧) .

- إعتباراً من ٢٠٠١/٤/١ تزاد بنسبه ٢٪ زيادة سنوية دورية (م ١ ق ١٤ لسنه ٢٠٠١) .

- تضاف بعد ذلك الملحقات التى تخص العين المؤجرة ويتحملها المستأجر .

ثالثاً: كيفية إحتساب الأجرة القانونية فى حالة تغيير إستعمال العين لغير أغراض السكنى بعد العمل بالقانون رقم ١٣٦ لسنه ١٩٨١ .

- نفرض أن أجرة الأساس = ٤,٠٠ جنيه .

فإن الأجرة القانونية تحدد على النحو التالى :

- الزيادة المقررة بمقتضى م ٤ ق ١٢١ لسنه ٤٧

= ٤,٠٠ × $\frac{١٠}{١٠٠}$ = ٠,٤٠ جنيه .

- الزيادة المقررة نتيجة تغيير الإستعمال إعمالاً للمادة ١٩ ق ١٣٦ لسنه ١٩٨١

=(٤,٠٠ + ٠,٤٠) × $\frac{٢٠٠}{١٠٠}$ = ٨,٨٠ جنيه .

- الأجره القانونية عند العمل بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧

= ٤,٠٠ + ٠,٤٠ + ٨,٨٠ = ١٣,٢٠ جنيه .

- الأجرة القانونية بعد العمل بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ = ١٣,٢٠ × ٨ (أمثال) = ١٠٥,٦٠ جنيه

- تزاد سنوياً زيادة دورية متغيرة بنسبة ١٠٪ حتى ٢٠٠١/٣/٣١ (م ٣ ق ٦ لسنه ١٩٩٧) .

- إعتباراً من ٢٠٠١/٤/١ تزاد بنسبة ٢٪ زيادة سنوية دورية (م ١ ق ١٤ لسنه ٢٠٠١) .

تضاف بعد ذلك الملحقات التى تخص العين المؤجرة ويتحملها المستأجر .

(٤) الأماكن الأخرى :

يدخل فى هذه الفئة من الأماكن كل ما لا يدخل فى أى من الفئات السابقة مثل (الجراچات - العوامات - الحمامات العمومية - أكشاك الإستحمام ...) .

وتنطبق عليها نفس القواعد السابقة مع الوضع فى الإعتبار عند حساب الأجرة القانونية إن المادة ٤ من القانون ١٢١ لسنه ١٩٤٧ قد فرقت فى نسبة الزيادة بين الحالات التالية :

- ١٠ ٪ إذا كانت الأجرة المتفق عليها أو أجرة المثل لا تتجاوز ٤ جنيهات شهرياً .

- ١٢٪ إذا كانت الأجرة المتفق عليها أو أجرة المثل لا تتجاوز ١٠ جنيهات شهرياً .

- ١٤٪ فيما زاد عن ذلك .

يراعى الآتى عند تحديد الأجرة القانونية للأماكن المنشأة قبل ١٩٤٤/١/١ :

١- أجرة هذه الأماكن تحدد بواقع ثمانية أمثال الأجرة القانونية الحالية .

٢- إعمالاً لنص م/٢٣ من القانون رقم ٤٩ لسنه ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن فى الأحوال التى يتم فيها تغيير الإستعمال إلى غير أغراض السكنى تزاد الأجرة القانونية لهذه الأماكن بنسبة ٢٠٠٪ .

وطبقاً لنص المادة ١٩ من القانون رقم ١٣٦ لسنه ٨١ تزاد الأجرة القانونية لهذه الأماكن بنسبة ٢٠٠٪ أيضاً على أنه فى حالة التغيير الجزئى للإستعمال يستحق المالك نصف هذه النسبة .

٣- طبقاً لنص م/٧ من ق ١٣٦ لسنه ١٩٨١ تزاد فى أول يناير من كل سنة أجرة الأماكن المؤجرة لغير أغراض السكنى المنشأة حتى ١٩٧٧/٩/٩ زيادة دورية ثابتة بواقع نسبة من القيمة الإيجارية المتخذة أساساً لحساب الضريبة على العقارات المبنية فى ذات وقت الإنشاء حتى لو أدخلت بها تعديلات جوهرية بواقع ٣٠٪ سنوياً عن الأماكن المنشأة قبل أول يناير سنة ١٩٤٤ . وتقف هذه الزيادة عند انقضاء خمس سنوات كاملة على تاريخ إستحقاق أول زيادة .

٤- إذا حدثت تعديلات جوهرية فى العين غيرت من طبيعتها ومن طريقة إستعمالها بعد أول يناير سنة ١٩٤٤ فإن الجزء الذى أصابه التعديل يعتبر فى حكم المنشأ حديثاً وقت إدخال التعديلات ، ويخضع من حيث تحديد أجرته لحكم القانون الذى تمت تحت سلطانه هذه التعديلات .

(الطعن رقم ١٣٦ لسنه ٤٢ ق جلسة ١٩٧٦/١١/١٠ س ٢٧ ع ٢ ص ١٥٥٤)

٥- الإصلاحات والتحسينات والتجديدات التى يكون قد أجراها المؤجر فى المبنى قبل التأجير تجيز للمالك إضافة زيادة مقابل تكاليفها على أجرة أبريل سنة ١٩٤١ .

(الطعن رقم ٣٠٥ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٩٧٣/٣/٦ س ٢٤ ص ٢٨٤٤)

٦- يشترط فى التحسينات والإصلاحات التى يستحق المؤجر فى مقابلها زيادة فى الأجرة أن يكون قد استحدثها هو أو سلفه من ماله الخاص دون أن يكون المستأجر هو الذى قام بها .

(الطعن رقم ٣٥٣ لسنة ٤٤ ق جلسة ١٩٧٨/٢/١ س ٢٩ ص ٣٨١)

٧- إذا لم يكن عقد أبريل سنة ١٩٤١ يخول للمستأجر حق التأجير من الباطن أو النزول عن الإيجار إلى الغير ، ثم إتفق فى الإجارة الجديدة على أن يكون له هذا الحق ، جاز للمؤجر أن يقوِّمْ هذا الحق وأن يضيف قيمته إلى الأجرة المحددة فى عقد أبريل، ويتكون من مجموعها الأجرة القانونية التى تتحدد أساساً لحساب الأجرة القانونية الحالية .

(الطعن رقم ١٦٨ لسنة ٤٢ ق جلسة ١٩٧٦/٢/١٨ س ٢٧ ص ٤٦٢)

٨- تغيير الإستعمال قبل العمل بأحكام القانون رقم ٤٩ لسنه ١٩٧٧ ميزة تقوّم وتضاف إلى أجرة الأساس .

(الطعن رقم ٦٩٠ لسنة ٥٢ق جلسة ١٩٨٨/٣/٢١ س ٣٩ ص ٤٤٥) .

٩- يدخل فى تقدير الأجرة المتفق عليها أو أجرة المثل كل شرط أو إلتزام جديد لم يكن وارداً فى العقود المبرمة قبل أول مايو سنة ١٩٤١ ولم يجر عرف فى هذا التاريخ بفرضه على المستأجر ،

١٠- إذا كانت العين مؤجرة مكتباً أو عيادة ، وتم تغييرها إلى مسكن فمن حق المؤجر أن يتمسك بأجرة الأساس بإعتباره مكتباً ، لأنه لا يجبر على قبول تحويلها من مكتب إلى سكن .

(الطعن رقم ١٨٣٠ لسنة ٥٦ق جلسة ١٩٩٢/٣/١٦)

١١- الأماكن المؤجرة مفروشة أو بقصد إستغلالها مفروشة جواز زيادة أجرتها بنسبة ٧٠٪ .

عدم جواز الجمع بين هذه الزيادة والزيادة المنصوص عليها فى المادة ٤ من القانون رقم ١٢١ لسنه ١٩٤٧ .

(الطعن رقم ١٦٨ لسنة ٤٢ق جلسة ١٩٧٦/٢/١٨ س ٢٧ ص ٤٦٢)

١٢- الترخيص للمستأجر بالتأجير من الباطن، ميزة جديدة للمؤجر تقويمها بحد أقصى ٧٠٪ مع مراعاة حظر الجمع بين هذه الزيادة الأخيرة وزيادة الأجرة مقابل إستغلال المكان مفروش أو تأجيره مفروشاً .

(الطعن رقم ٥٦٢ لسنة ٤١ق جلسة ١٩٧٦/٤/١٤ س ٢٧ ص ٩٣٦) .

١٣- إذا أعطى المستأجر مزايا مستقلة عن الإنتفاع بالعين المؤجرة ذاتها - كإستعمال التليفون أو إستهلاك الكهرباء أو غيرها - وهى ليست لصيقه بالعين ، سواء استمر الإنتفاع بتلك المزايا أو إستغنى عنها ، فإن مقابلها يبقى حراً . ويكون من شأن مثل هذه الميزات المنفصلة عن العين والتى ألحقت بها فى عقد الإيجار من شأنها أن تنأى عن تطبيق قانون إيجار الأماكن .

(الطعن رقم ٦١٨ لسنة ٥٠ق جلسة ١٩٨٦/١/٢٢) .

١٤- أجرة الأساس تحدد وفق الأسس المنصوص عليها فى القانون ومن ثم لا عبرة بالأجرة الإتفاقية المنصوص عليها فى عقد الإيجار .

١٥- عند تحديد قيمة الزيادة بمقتضى م/٧ من ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ يتم تحديد الزيادة على أساس القيمة الإيجارية المتخذة أساساً لحساب الضريبة على العقارات المبنية فى ذات وقت الإنشاء حتى لو أدخلت عليها تعديلات جوهرية . فإذا كانت العين . غير مربوط عليها ضريبة أصلية ، يكون الإسترشاد بالضريبة المفروضة على وحدة مماثلة فى عقار مماثل .

١٦- إن تكاليف الترميم والصيانة لا تخضع للزيادة المقررة بموجب المادة ٣ من القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ إعمالاً لنص المادة (١٥) من قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٣٧ لسنة ١٩٩٧ باللائحه التنفيذية للقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ والتى نصت على أنه (لا يدخل فى الأجرة القانونية الحالية - والتى تضاعف وتزاد وفقاً للمواد الثلاثة السابقة - الملحقات التى تخص العين المؤجرة كقيمة إستهلاك المياه ، وأجرة الحارس ، والضرائب العقارية والرسوم، وأعباء الترميم والصيانة - ونفقات إصلاح المصعد غير الدورية).

(وكذلك الحكم الصادر فى الطعن رقم ١٠٨٤ السنة ٥٦ ق جلسة ١٩٨٧/٤/٨)

و(الحكم الصادر فى الإستئناف ٣٤٥٢ لسنة ١١٦ ق جلسة ١٩٩٩/٦/٢٣ من الدائرة ٥٨ إيجارات . محكمة إستئناف القاهرة) .

ثانياً : الأماكن التي انشئت منذ ١٩٤٤/١/١ وحتى ١٩٥٢/٩/١٧ الخاضعة لأحكام القانون رقم ١٩٩ لسنة ١٩٥٢ :

- تخضع هذه الأماكن لأحكام المرسوم بقانون ١٩٩ لسنة ١٩٥٢ الذى أضاف المواد ٥ مكرر (١ . ٢ . ٣) والذى نشر فى ١٩٥٢/٩/١٧ وتم العمل به إبتداءً من هذا التاريخ .

- وتخضع كذلك للتخفيضات المقررة بالقانون رقم ٧ لسنه ١٩٦٥ .

- وفيما يلى نص المرسوم بقانون رقم ١٩٩ لسنه ١٩٥٢ .

- **المادة الأولى :** تضاف إلى القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ المشار إليه المواد الآتية برقم ٥ مكرر (١) و٥ مكرر (٢) و٥ مكرر (٣) .

« مادة ٥ مكرر (١) - تخفض بنسبة ١٥٪ الأجور الحالية للأماكن التى أنشئت منذ أول يناير سنه ١٩٤٤ وذلك إبتداءً من الأجرة المستحقة عن شهر أكتوبر سنه ١٩٥٢ » .

« مادة ٥ مكرر (٢) - تكون الأجرة بالنسبة للأماكن المذكورة فى المادة السابقة إذا لم يكن قد سبق تأجيرها على أساس أجرة المثل عند العمل بهذا القانون مخفضة بنسبة ١٥٪ » .

« مادة ٥ مكرر (٣) - لا يسرى الخفض المشار إليه فى المادتين السابقتين على ما يلى :

أولاً : المبانى التى تبدأ فى إنشائها بعد العمل بهذا القانون .

ثانياً : عقود الإيجار المبرمة لمدة تزيد عن عشر سنوات .

- **المادة الثانية :** على وزيرى العدل والداخلية كل فيما يخصه تنفيذ هذا القانون ويعمل به من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية .

- **وفى ضوء نصوص المرسوم بقانون ١٩٩ لسنة ١٩٥٢ تتحدد الأجرة القانونية للمكان المؤجر لغير أغراض السكنى على النحو التالى :**

- نفرض أن الأجرة الفعلية فى شهر سبتمبر ١٩٥٢ وقت صدور هذا القانون أو أن أجرة المثل عند العمل به = ١٠ جنيهات .

- وأن القيمة الإيجارية المتخذة أساساً لحساب الضريبة = ٨ جنيهات .

فإن الأجرة القانونية تحدد على النحو التالى :

- الأجرة فى أكتوبر ١٩٥٢ مخفضة بنسبة ١٥٪ إعمالاً لأحكام م ٥ مكرر من المرسوم بقانون ١٩٩ لسنه ١٩٥٢ =

$$١٠,٠٠ \times \frac{(١٠٠ - ١٥)}{١٠٠} = ٨,٥٠$$ جنيه .

- الأجرة فى مارس ١٩٦٥ مخفضة بنسبة ٢٠٪ إعمالاً للمادة الأولى من القانون ٧ لسنة ١٩٦٥ = $٨,٥٠ \times \frac{(١٠٠ - ٢٠)}{١٠٠} = ٦,٨٠$ جنيه .

- الزيادة المقررة بموجب المادة ٧ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ (٢٠٪ سنوياً لمدة خمس سنوات) =

$$٨ \times \frac{١٠٠}{١٠٠} = ٨$$ جنيهات .

- يخصم منها نسبة ٥٠٪ لمواجهة تكاليف الترميم أو الصيانة لأنها لا تأخذ حكم الأجرة إعمالاً لنص المادة (١٥) من قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٣٧ لسنه ١٩٩٧ باللائحة التنفيذية للقانون رقم ٦ لسنه ١٩٩٧ والحكم الصادر فى الطعن بالنقض ١٠٨٤ لسنة ٥٦ ق .

= ٨ ÷ ٢ = ٤ جنيهات .

- الأجرة القانونية عند العمل بالقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ = ٦٫٨٠ + ٤ = ١٠٫٨٠ جنيهات .

- الأجرة القانونية بعد العمل بالقانون رقم ٦ لسنه ١٩٩٧ = ١٠٫٨٠ × ٥ (أمثال) = ٥٤ جنيه .

- يضاف قيمة نصف الزيادة المستبعدة

= ٥٤ + ٤ = ٥٨ جنيه .

- تزاد سنوياً زيادة دورية متغيرة بنسبة ١٠٪ حتى ٢٠٠١/٣/٣١ (م ٣ ق ٦ لسنة ١٩٩٧) .

- إعتباراً من ٢٠٠١/٤/١ تزاد بنسبة ٢٪ زيادة سنوية دورية (م ١ ق ١٤ لسنه ٢٠٠١) .

- تضاف بعد ذلك الملحقات التى تخص العين المؤجرة ويتحملها المستأجر .

ثانيا : كيفية تحديد الأجرة القانونية فى حالة تغيير إستعمال العين بعد العمل بالقانون رقم ٤٩ لسنه ١٩٧٧ :

- نفرض أن القيمة الإيجارية للوحدة السكنية = ١٠ جنيهات .

- وأن القيمة المتخذة أساساً لحساب الضريبة = ٨ جنيهات .

فإن الأجرة القانونية تحدد على النحو التالى :

- الأجرة فى أكتوبر ١٩٥٢ مخفضة بنسبة ١٥٪ ق ١٩٩ لسنة ١٩٥٢

= ١٠٫٠٠ × $\frac{(١٠٠ - ١٥)}{١٠٠}$ = ٨٫٥٠ جنيه .

- الأجرة فى مارس ١٩٦٥ مخفضة بنسبة ٢٠٪ م ١ ق ٧ لسنة ١٩٦٥

= ٨٫٥٠ × $\frac{(١٠٠ - ٢٠)}{١٠٠}$ = ٦٫٨٠جنيه .

- الزيادة المقررة نتيجة تغيير إستعمال العين م ٢٣ ق ٤٩ لسنة ٧٧

= ٦٫٨٠ × $\frac{١٠٠}{١٠٠}$ = ٦٫٨٠ جنيه

- الزيادة المقررة بموجب المادة ٧ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ = ٨ × $\frac{١٠٠}{١٠٠}$ = ٨ جنيهات

(٢٠٪ سنوياً لمدة خمس سنوات)

- يخصم منها نسبة ٥٠٪ لمواجهة تكاليف الترميم أو الصيانة لأنها لا تأخذ حكم الأجرة إعمالاً لنص المادة (١٥) من قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٣٧ لسنه ١٩٩٧ باللائحة التنفيذية للقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ والحكم الصادر فى الطعن بالنقض ١٠٨٤ لسنه ٥٦ ق .

= ٨ ÷ ٢ = ٤ جنيهات .

- الأجرة القانونية عند العمل بالقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ = ٦٫٨٠ + ٦٫٨٠ + ٤ = ١٧٫٦٠ جنيهاً

- الأجرة القانونية بعد العمل بالقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ = ١٧٫٦٠ × ٥ (أمثال) = ٨٨ جنيه .

- يضاف قيمة نصف الزيادة المستبعدة

= ٨٨ + ٤ = ٩٢ جنيه .

- تزاد سنوياً زيادة دورية متغيرة بنسبة ١٠٪ حتى ٢٠٠١/٣/٣١ (م ٣ ق ٦ لسنه ١٩٩٧) .

- إعتباراً من ٢٠٠١/٤/١ تزاد بنسبة ٢٪ زيادة سنوية دورية (م ١ ق ١٤ لسنه ٢٠٠١) .

- تضاف بعد ذلك الملحقات التى تخص العين المؤجرة ويتحملها المستأجر .

ثالثا : كيفية تحديد الأجرة في حالة تغيير إستعمال العين بعد العمل بالقانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١

- نفرض أن القيمة الإيجارية للوحدة السكنية = ١٠ جنيهات

- وأن القيمة المتخذة أساساً لحساب الضريبة = ٨ جنيهات

فإن الأجرة القانونية تحدد على النحو التالي :

- الأجرة فى أكتوبر ١٩٥٢ مخفضة بنسبة ١٥٪ ق ١٩٩ لسنة ٥٢

= ١٠ر٠٠ × (١٠٠ - ١٥) / ١٠٠ = ٨ر٥٠ جنيه

- الأجرة في مارس ١٩٦٥ مخفضة بنسبة ٢٠٪ م١ ق ٧ لسنة ٦٥

= ٨ر٥٠ × (١٠٠ - ٢٠) / ١٠٠ = ٦ر٨٠ جنيه

- الزيادة المقررة نتيجة تغيير الإستعمال إعمالاً للمادة ١٩ ق ١٣٦ لسنة ٨١

= ٦ر٨٠ × ١٠٠ / ١٠٠ ٪ = ٦ر٨٠ جنيه

- الأجرة القانونية عند العمل بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ = ٦,٨ + ٦,٨ = ١٣ر٦٠ جنيه

- الأجرة القانونية بعد العمل بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ = ١٣ر٦٠ × ٥ (أمثال) = ٦٨ جنيها .

- تزاد سنوياً زيادة دورية متغيرة بنسبة ١٠٪ حتي ٢٠٠١/٣/٣١ (م٣ ق ٦ لسنة ١٩٩٧).

-إعتباراً من ٢٠٠١/٤/١ تزاد بنسبة ٢٪ زيادة سنوية دورية (م١ ق ١٤ لسنة ٢٠٠١).

- تضاف بعد ذلك الملحقات التى تخص العين المؤجرة ويتحملها المستأجر .

يلاحظ الآتى عند حساب القيمة الإيجارية

للأماكن المنشأة من ٤٤/١/١ حتى ٥٢/٩/١٧

١- أن المرسوم بقانون ١٩٩ لسنة ٥٢ قد خفض الأجرة بنسبة ١٥٪ فى المادة (الاولى) منه .

٢ - أن القانون ٧ لسنة ١٩٦٥ قد صدر بتخفيض ثان بنسبة ٢٠٪ فى المادة الأولى منه .

٣ - أن تغيير الإستعمال في ظل ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى المادة ٢٣ يوجب زيادة بنسبة ١٠٠٪ وفى حالة التغيير الجزئى تكون الزيادة ٥٠٪ فقط .

٤ - أن الأماكن المؤجرة لغير أغراض السكنى زيدت بالمادة ٧ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ زيادة دورية ثابتة لمدة خمس سنوات بواقع ٢٠٪ سنوياً من القيمة الإيجارية المتخذة أساساً لحساب الضريبة علي العقارات المبينة في تاريخ ١٩٤٤/١/١ وقبل ١٩٦١/١١/٥.

٥ - أن أجرة هذه الأماكن تحدد (فيما إذا كانت مؤجرة لغير أغراض السكنى) بواقع خمسة أمثال الأجرة القانونية عند العمل بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧

٦ - أن المادة (١٥) من قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٣٧ لسنة ١٩٩٧ باللائحة التنفيذية للقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ لاتدخل أعباء الترميم والصيانة فى الأجرة القانونية عند العمل بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ .

ثالثاً : الأماكن التى بدئ فى إنشائها بعد ١٩٥٢/٩/١٨ وتم إنشاؤها قبل ١٩٥٨/٦/١٢ والخاضعة لأحكام القانون ٥٥ لسنة ١٩٥٨.

تخضع هذه الأماكن فى تحديد أجرتها للقانون ٥٥ لسنة ٥٨ والذى أضاف المادة (٥) مكرر ٤ الآتى نصها :

- **مادة (١)** : يضاف إلى القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ مادة جديدة برقم ٥ مكرر (٤) نصها كالآتي:

«تخفض بنسبة ٢٠٪ الأجور الحالية للأماكن التي أنشئت منذ ١٨ ديسمبر ١٩٥٢ وذلك ابتداءً من الأجرة المستحقة عن شهر يوليو سنة ١٩٥٨ ، والمقصود بالأجرة الحالية في أحكام هذه المادة الأجرة التى كان يدفعها المستأجر خلال سنة سابقة على تاريخ العمل بهذا القانون أو الأجرة الواردة فى عقد الإيجار أيهما أقل» .

وإذا كان المكان المؤجر لم يكن قد سبق تأجيره ، يكون التخفيض بالنسبة المتقدمة على أساس أجرة المثل عند العمل بأحكام هذا القانون .

وتعتبر الأماكن منشأة فى التاريخ المشار إليه فى هذه المادة إذا كان قد انتهى البناء فيها وأعدت للسكنى فعلاً فى تاريخ ١٩٥٢/٩/١٨ أو بعده .

ولا يسرى التخفيض المشار إليه فيما تقدم بالنسبة إلى مايأتى :

أولاً: المبانى التى يُبدأ فى إنشائها بعد العمل بأحكام هذا القانون .

ثانياً: عقود الإيجار المبرمة لمدة تزيد على عشر سنوات .

- **مادة ٢** : ينشر هذا القانون فى الجريدة الرسمية ويعمل به فى الإقليم المصرى من تاريخ نشره .

(صدر برئاسة الجمهورية فى ١٧ ذى القعدة سنة ١٣٧٧ (٥يونيه سنة ١٩٥٨) .

أولاً : كيفية تحديد القيمة الإيجارية للأماكن المؤجرة لغير أغراض السكنى فى ظل القانون ٥٥ لسنة ١٩٥٨.

١- تحدد أجرة الأساس بالأجرة التى كان يدفعها المستأجر خلال سنة سابقة على تاريخ العمل بهذا القانون في ١٩٥٨/٦/٥ أو الأجرة الواردة فى عقد الإيجار (أيهما أقل) أو بأجرة المثل إذا لم يكن المكان قد سبق تأجيره أو تعذر إثبات أجرته الحقيقية .

٢- تخفض الأجرة إعمالاً لنص م ٥ مكرر ٤ من القانون ٥٥ لسنة ١٩٥٨ إعتباراً من أول يوليو سنة ١٩٥٨ بنسبة ٢٠٪ .

٣ - تخفض الأجرة مرة أخرى إعمالاً لنصوص القانون ٧ لسنة ١٩٦٥ بنسبة ٢٠٪ .

(مثال)

- نفرض أن أجرة الأساس = ١٠ جنيهات .

- وأن القيمة المتخذة أساساً لحساب الضريبة = ٨ جنيهات .

فإن الأجرة القانونية تحدد على النحو التالي :

- الأجرة بعد التخفيض المقرر بالمادة ٥ مكرر ٤ ق ٥٥ لسنة ١٩٥٨

= ٠٠ر١٠ × (١٠٠ - ٢٠) / ١٠٠ = ٠٠ر٨ جنيه.

- الأجرة فى أول مارس ١٩٦٥ بعد التخفيض المقرر بالقانون ٧ لسنة ١٩٦٥

= ٠٠ر٨ × (١٠٠ - ٢٠) / ١٠٠ = ٤٠ر٦ جنيه

- الزيادة المقررة بالمادة ٧ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ = ٠٠ر٨ × ١٠٠ / ١٠٠ = ٠٠ر٨ جنيه .

- تخصم منها نسبة ٥٠٪ لمواجهة تكاليف الترميم أو الصيانة لأنها لا تأخذ حكم الأجرة إعمالاً لنص المادة (١٥) من قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٣٧ لسنة ١٩٩٧ باللائحة التنفيذية للقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ والحكم الصادر فى الطعن بالنقض رقم ١٠٨٤ لسنة ٥٦ ق .

٨ ÷ ٢ = ٤ جنيهات .

الأجرة القانونية عند العمل بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ = ٤ر٦ + ٤ = ٤ر١٠ جنيهات.

- الأجرة القانونية بعد العمل بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ = ٤ر١٠ × ٥ (أمثال) = ٥٢ جنيها.

- تضاف قيمة نصف الزيادة المستبعدة = ٥٢ + ٤ = ٥٦ جنيها .

- تزاد سنوياً زيادة دورية متغيرة ١٠٪ حتى ٢٠٠١/٣/٣١ (م٣ ق ٦ لسنة ١٩٩٧)
- إعتباراً من ٢٠٠١/٤/١ تزاد بنسبة ٢٪ زيادة سنوية دورية (م١ ق ١٤ لسنة ٢٠٠١) .
- تضاف بعد ذلك الملحقات التى تخص العين المؤجرة ويتحملها المستأجر .

ثانيا : كيفية تحديد الأجرة القانونية في حالة تغيير الإستعمال بعد العمل بالقانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧.

- نفرض أن أجرة الأساس كشقة سكنية = ١٠ جنيهات
- وأن القيمة المتخذة أساساً لحساب الضريبة العقارية = ٨ جنيهات

فإن الأجرة القانونية تحدد على النحو التالي :

- الأجرة بعد التخفيض المقرر بالمادة ٥ مكرر ٤ ق ٥٥ لسنة ١٩٥٨

= ١٠ر٠٠ × (١٠٠ - ٢٠) / ١٠٠ = ٨ر٠٠ جنيه

- الأجرة في أول مارس ١٩٦٥ بعد التخفيض المقرر بالقانون ٧ لسنة ١٩٦٥

= ٨ر٠٠ × (١٠٠ - ٢٠) / ١٠٠ = ٦ر٤٠ جنيه

- الزيادة المقررة بالمادة ٢٣ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧

= ٦,٤ × ١٠٠ / ١٠٠ = ٦ر٤٠ جنيه

- الزيادة المقررة بالمادة ٧ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١

= ٨ر٠٠ × ١٠٠ / ١٠٠ = ٨ر٠٠ جنيه

- يخصم منها نسبة ٥٠٪ لمواجهة تكاليف الترميم أو الصيانة لأنها لا تأخذ حكم الأجرة إعمالاً لنص المادة (١٥) من قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٣٧ لسنة ١٩٩٧ باللائحة التنفيذية للقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ والحكم الصادر في الطعن بالنقض رقم ١٠٨٤ لسنة ٥٦ ق .

٨ر٠٠ + ٢ = ٤ر٠٠ جنيه

- الأجرة القانونية عند العمل بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ = ٦,٤ + ٦,٤ + ٤ = ١٦,٨ جنيها
- الأجرة القانونية بعد العمل بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ = ١٦,٨ × ٥ (أمثال) = ٨٤ جنيها
- تضاف قيمة نصف الزيادة المستبعدة

= ٨٤ + ٤ = ٨٨ جنيها .

- تزاد سنوياً زيادة دورية متغيرة بنسبة ١٠٪ حتي ٢٠٠١/٣/٣١ (م٣ ق ٦ لسنة ١٩٩٧)
-إعتباراً من ٢٠٠١/٤/١ تزاد بنسبة ٢٪ زيادة سنوية دورية (م١ ق ١٤ لسنة ٢٠٠١)
- تضاف بعد ذلك الملحقات التي تخص العين المؤجره ويتحملها المستأجر .

ثالثا : كيفية تحديد الأجرة القانونية فى حالة تغيير الإستعمال بعد العمل بالقانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١.

- نفرض أن أجرة الأساس (كشقة سكنية) = ١٠ جنيهات
- وأن القيمة المتخذة أساساً لحساب الضريبة العقارية = ٨ جنيهات

فإن الأجرة القانونية تحدد علي النحو التالي :

- الأجرة بعد التخفيض المقرره بالمادة (٥) مكرر ٤ ق ٥٥ لسنة ١٩٥٨

= ١٠ر٠٠ × (١٠٠ - ٢٠) / ١٠٠ = ٨ر٠٠ جنيه

- الأجرة في أول مارس ١٩٦٥ بعد التخفيض المقرر بالقانون ٧ لسنة ١٩٦٥

= ٨ر٠٠ × (١٠٠ - ٢٠) / ١٠٠ = ٦ر٤٠ جنيه

- الزيادة المقـررة بالمادة ١٩ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ نتيجة تغيير إستعمال العين .

٦ر٤٠ × ١٠٠ / ١٠٠ = ٦ر٤٠ جنيها .

- الأجرة القانونية عند العمل بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ = ٦٫٤٠ + ٦٫٤٠ = ١٢٫٨ جنيه

- الأجرة القانونية بعد العمل بالقانون ١٩٩٧ = ١٢٫٨ × ٥ (أمثال) = ٦٤ جنيها

- تزاد سنوياً زيادة دورية متغيرة بنسبة ١٠٪ حتى ٢٠٠١/٣/٣١ (م٣ ق ٦ لسنة ١٩٩٧)

- إعتباراً من ٢٠٠١/٤/١ تزاد بنسبة ٢٪ زيادة سنوية دورية (م١ ق ١٤ لسنة ٢٠٠١) .

- تضاف بعد ذلك الملحقات التي تخص العين المؤجرة ويتحملها المستأجر .

يلاحظ الآتي عند حساب القيمة الإيجارية
من ١٩٥٢/٩/١٨ حتى ١٩٥٨/٦/١٢
الخاضعة لأحكام القانون ٥٥ لسنة ١٩٥٨

١- أجرة هذه الأماكن تحدد إعمالاً لنص م٣ ق ٦ لسنة ٩٧ بواقع خمسة أمثال الأجرة القانونية الحالية .

٢ - في الأحوال التي يتم فيها تغيير الإستعمال إلى غير أغراض السُكنَى تزاد الأجرة القانونية بنسبة ١٠٠٪ (م٢٣ ق ٤٩ لسنة ٧٧ ، م١٩ ق ١٣٦ لسنة ٨١) .

٣ - إعمالاً لنص م٧ ق ١٣٦ لسنة ٨١ تزاد أجرة هذه الأماكن زيادة دورية ثابتة لمدة خمس سنوات بواقع ٢٠٪ من القيمة الإيجارية المتخذة أساساً لحساب الضريبة على العقارات المبنية في ذات وقت الإنشاء .

رابعاً : الأماكن التي بُدِئَ في إنشائها بعد ١٩٥٨/٦/١٢ وتم انشاؤها قبل ١٩٦١/١١/٥ الخاضعة لأحكام القانون ١٦٨ لسنة ١٩٦١ .

هذه الأماكن تخضع في تحديد أجرتها إلى أحكام المادة (٥) مكررة المضافة بالقانون رقم ١٦٨ لسنة ١٩٦١ الذى خفض أجرتها ٢٠٪ كما خضعت في تخفيض أجرتها لأحكام القانون رقم ٧ لسنة ١٩٦٥ والتي تنص على الآتي :

مادة ١: تضاف إلى القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ مادة جديدة برقم ٥ مكرر (٥) نصها الآتي :

« تخفض بنسبة ٢٠٪ الأجور الحالية للأماكن التي أنشِئَت بعد العمل بالقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٨ المشار إليه وذلك ابتداءً من الأجرة المستحقة عن الشهر التالي لتاريخ العمل بهذا القانون » .

والمقصود بالأجرة الحالية في أحكام هذه المادة الأجرة التي كان يدفعها المستأجر خلال سنة سابقة على تاريخ العمل بهذا القانون أو الأجرة الواردة في عقد الإيجار أيهما أقل .

وإذا كان المكان المؤجر لم يكن قد سبق تأجيره يكون التخفيض بالنسبة المتقدمة على أساس أجرة المثل عند العمل بأحكام هذا القانون .

وتعتبر الأماكن منشأه في التاريخ المشار إليه في هذه المادة إذا كان قد إنتهى البناء فيها وأعدت للسكن فعلاً بعد العمل بالقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٨ المشار إليه .

ولا يسرى التخفيض المشار إليه فيما تقدم بالنسبة إلى ما يأتي :

اولاً: المباني التي يبدأ في إنشائها بعد العمل بأحكام هذا القانون .

ثانياً: عقود الإيجار المبرمة لمدة تزيد على عشر سنوات .

مادة ٢ : ينشر هذا القرار بقانون في الجريدة الرسمية ويعمل به من تاريخ نشره (صدر برئاسة الجمهورية في ٢٣ جمادى الأولى سنة ١٣٨١ ، ٢ نوفمبر سنة ١٩٦١)

اولاً : كيفية احتساب الاجرة القانونية لمكان مؤجر لغير اغراض السكنى فى ظل القانون ١٦٨ لسنة ١٩٦١ .

١- تحدد أجرة الأساس بالأجرة التى كان يدفعها المستأجر خلال سنة سابقة على تاريخ العمل بهذا القانون فى ١٩٦١/١١/٥ أو الأجرة الواردة في عقد الإيجار (أيهما أقل) أو بأجرة المثل إذا لم يكن المكان قد سبق تأجيره أو تعذر إثبات أجرته الحقيقية .

٢ - تخفض الأجرة بنسبة ٢٠٪ إعمالاً لنص م ٥ مكرر ٤ ق ٥٥ لسنة ٥٨ اعتباراً من ٥٨/٧/١

٣ - تخفض الأجرة مرة أخرى إعمالاً لنص م١ ق ٧ لسنة ٦٥ .

(مثال)

- نفرض أن أجرة الأساس = ١٠ جنيهات

- وأن القيمة المتخذة أساساً لحساب الضريبة = ٨ جنيهات

فإن الاجرة القانونية تحدد على النحو التالى :

- الأجرة إعتباراً من ١٩٦١/١٢/١ تخفض بنسبة ٢٠٪ إعمالاً للمادة ٥ مكرر ق ١٦٨ لسنة ١٩٦١ = ١٠,٠٠ × $\frac{(١٠٠ - ٢٠)}{١٠٠}$ = ٨ جنيهات

- الأجرة إعتباراً من ١٩٦٥/٣/١ مخفضه بنسبة ٢٠٪ إعمالاً للمادة ١ ق ٧ لسنة ٦٥

= ٨,٠٠ × $\frac{(١٠٠-٢٠)}{(١٠٠)}$ = ٦,٤٠ جنيها .

- الزيادة المقررة بموجب م ٧ ق ١٣٦ لسنة ٨١ = ٨ × $\frac{١٠٠}{١٠٠}$ = ٨ جنيهات

- تخصم منها نسبة ٥٠٪ لمواجهة تكاليف الترميم أو الصيانة لأنها لا تأخذ حكم الأجرة إعمالاً لنص المادة (١٥) من قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٣٧ لسنة ١٩٩٧ باللائحة التنفيذية للقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ والحكم الصادر في الطعن رقم ١٠٨٤ لسنة ٥٦ ق .

٨ ÷ ٢ = ٤ جنيهات

- الأجرة القانونية عند العمل بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ = ٦,٤٠ + ٤ = ١٠,٤ جنيهات

- الأجرة القانونية بعد العمل بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ = ١٠,٤ × ٥ (أمثال) = ٥٢ جنيها

- تضاف قيمة نصف الزيادة المستبعدة = ٥٢ + ٤ = ٥٦ جنيها .

- تزاد سنوياً زيادة دورية متغيرة بنسبة ١٠٪ حتى ٢٠٠١/٣/٣١ (م٣ ق ٦ لسنة ٩٧)

- إعتباراً من ٢٠٠١/٤/١ تزاد بنسبة ٢٪ زيادة سنوية دورية (م١ ق ١٤ لسنة ٢٠٠١) .

- تضاف بعد ذلك الملحقات التى تخص العين المؤجرة ويتحملها المستأجر .

ثانياً : كيفية تحديد الاجرة القانونية فى حالة تغيير الإستعمال بعد العمل بالقانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧

- نفرض أن أجرة الأساس (كشقة سكنية) = ١٠ جنيهات

- وأن القيمة الإيجارية المتخذه أساساً لحساب الضريبة العقارية = ٨ جنيهات

فإن الاجرة القانونية تحدد على النحو التالى :

- الأجرة بعد التخفيض المقرر بالمادة (٥) مكرر ق ١٦٨ لسنة ٦١

= ١٠,٠٠ × $\frac{(١٠٠ - ٢٠)}{١٠٠}$ = ٨ جنيهات

- الأجرة بعد التخفيض المقرر بالمادة ١ ق ٧ لسنة ٦٥ = ٨ × $\frac{(١٠٠ - ٢٠)}{١٠٠}$ = ٦,٤٠ جنيها

- الزيادة المقررة بموجب م ٢٣ ق ٤٩ لسنة ٧٧ نتيجة تغيير الإستعمـــال

= ٦ر٤٠ × $\frac{١٠٠}{١٠٠}$ = ٦ر٤٠ جنيها

- الزيادة المقررة بموجب م ٧ ق ١٣٦ لسنة ٨١ = ٨٠٠ × $\frac{١٠٠}{١٠٠}$ = ٨ جنيهات

- تخصم منها نسبة ٥٠٪ لمواجهة تكاليف الترميم أو الصيانة لأنها لا تأخذ حكم الأجرة إعمالاً لنص المادة (١٥) من قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٣٧ لسنة ١٩٩٧ باللائحة التنفيذية للقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ والحكم الصادر فى الطعن بالنقض رقم ١٠٨٤ لسنة ٥٦ ق

٨ ÷ ٢ = ٤ جنيهات

- الأجـــرة القانونية عند العمل بالقانون ٦ لسنة ٩٧ = ٦ر٤٠ + ٦ر٤٠ + ٤

= ١٦ر٨٠ جنيه

- الأجـــرة القانونية بعد العمل بالقانون ٦ لسنة ٩٧ = ١٦ر٨٠ × ٥(أمثال) = ٨٤ جنيها

- تضاف قيمة نصف الزيادة المستبعدة

= ٨٤ + ٤ = ٨٨ جنيها .

- تزاد سنوياً زيادة دورية متغيرة بنسبة ١٠٪ حتى ٢٠٠١/٣/٣١ (م٣ ق ٦ لسنة ٩٧) .

- إعتباراً من ٢٠٠١/٤/١ تزاد بنسبة ٢٪ زيادة سنوية دورية (م١ ق ١٤ لسنة ٢٠٠١)

- تضاف بعد ذلك الملحقات التى تخص العين المؤجرة ويتحملها المستأجر .

ثالثاً : كيفية تحديد الأجرة فى حالة تغيير الإستعمال بعد العمل بالقانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ .

- نفرض أن أجرة الأســاس (كشقة سكنية) = ١٠ جنيهات

- وأن القيمة المتخذة أساساً لحساب الضريبة العقارية = ٨ جنيهات

فإن الأجرة القانونية تحدد على النحو التالى :

- الأجرة بعد التخفيض المقرر بالمادة (٥) مكرر ق ١٦٨ لسنة ٦١

= ١٠ر٠٠ × $\frac{(١٠٠ - ٢٠)}{١٠٠}$ = ٨ جنيهات

- الأجرة بعد التخفيض المقرر بالمادة ١ ق ٧ لسنة ٦٥ = ٨ × $\frac{(١٠٠ - ٢٠)}{١٠٠}$ = ٦ر٤٠ جنيهاً

- الزيادة المقـــررة بموجب م ٧ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ = ٨ × $\frac{١٠٠}{١٠٠}$ = ٨ جنيهات

- تخصم منها نسبة ٥٠٪ لمواجهة تكاليف الترميم أو الصيانة لأنها لا تأخذ حكم الأجرة إعمالاً لنص المادة (١٥) من قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٣٧ لسنة ١٩٩٧ باللائحة التنفيذية للقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ والحكم الصادر في الطعن بالنقض رقم ١٠٨٤ لسنة ٥٦ ق.

٨ ÷ ٢ = ٤ جنيهات

- الأجرة القانونية عند العمل بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ = ٦ر٤٠ + ٤ = ١٠ر٤٠ جنيها

- الأجرة القانونية بعد العمل بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ = ١٠ر٤٠ × ٥(أمثال) = ٥٢ جنيها

- تضاف قيمة نصف الزيادة المستبعدة

= ٥٢ + ٤ = ٥٦

- تزاد سنوياً زيادة دورية متغيرة بنسبة ١٠٪ حتي ٢٠٠١/٣/٣١ (م٣ ق ٦ لسنة ٩٧) .

- إعتباراً من ٢٠٠١/٤/١ تزاد بنسبة ٢٪ زيادة سنوية دورية (م١ ق ١٤ لسنة ٢٠٠١) .

- تضاف بعد ذلك الملحقات التى تخص العين المؤجرة ويتحملها المستأجر .

خامساً : الأماكن المنشأة منذ ٥ نوفمبر ١٩٦١ حتى ١٩٦٥/٢/٢١ الخاضعة لأحكام القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٢ والقانون ٧ لسنة ٦٥ .

أصبحت أجرة جميع الأماكن سواء المؤجرة للسكنى أو لغير أغراض السكنى التى تنشأ بعد العمل بالقانون ١٦٨ لسنة ٦١ خاضعة للجان تحديد الأجرة المنصوص عليها فى القانون ٤٦ لسنة ٦٢ ولو كانت قد تم التعاقد عليها بأجرة إتفاقية فى الفترة من ٦١/١١/٥ إلى ١٩٦٢/٢/١٦ .

ثم صدر القانون رقم ٧ لسنة ٦٥ ونص فى المادة الثانية منه على أن « تخفض بنسبة ٣٥٪ الأجور المتعاقد عليها للأماكن الخاضعة لأحكام القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٢ والتى لم يكن قد تم تقدير قيمتها الإيجارية طبقاً لأحكام هذا القانون تقديراً نهائياً غير قابل للطعن فيه .

وتعتبر الأجرة المخفضة طبقاً للفقرة السابقة محدده تحديداً نهائياً غير قابل للطعن فيه للقيمة الإيجارية ويسرى بأثر رجعى من بدء تنفيذ عقد الإيجار .

وبالنسبة للأماكن التي يكون قد تم تقدير قيمتها الإيجارية تقديراً نهائياً غير قابل للطعن فيه تعدل هذه القيمة على أساس الأجرة المخفضة طبقاً لحكم المادة أو طبقاً للتقدير الذى تم وفقاً لأحكام القانون رقم ٤٦ لسنة ٦٢ أيهما أقل وذلك إعتباراً من الأجرة المستحقة عن شهر مارس ١٩٦٥ .

اولا : كيفية تحديد الاجرة القانونية لمكان مؤجر لغير اغراض السكنى فى ظل ق ٤٦ لسنة ٦٢ . ق ٧ لسنة ١٩٦٥ .

١ - الأماكن التى لم يكن قد تم تقدير قيمتها الإيجارية تقديراً نهائياً بواسطة لجان تحديد الأجرة تُخَفضَ الأجور المتعاقد عليها . ولو كانت إتفاقية - بنسبة ٣٥٪ .

٢ - الأماكن التى تكون قد تم تقدير قيمتها الإيجارية تقديراً نهائياً غير قابل للطعن عن صدور القانون ٧ لسنة ١٩٦٥ تُخَفَض قيمتها الإيجارية المتعاقد عليها بنسبة ٣٥٪ أو طبقاً لتقدير اللجان (أيهما أقل) ويترك الخيار بينهما للمستأجر وحده .

(مثال)

- نفرض أن أجرة الأساس بعد التخفيض طبقاً للقانون ٧ لسنة ٦٥ = ١٠ جنيهات

- وأن القيمة الإيجارية المتخذة أساساً لحساب الضريبة العقارية = ٨ جنيهات

فإن الاجرة القانونية تحدد علي النحو التالى :

- الزيادة المقررة بالمادة ٧ ق ١٣٦ لسنة ٨١ = ٨ × $\frac{٥٠}{١٠٠}$ = ٤ جنيهات

- يخصم منها نسبة ٥٠٪ لمواجهة تكاليف الترميم أو الصيانة لأنها لا تأخذ حكم الأجرة إعمالاً لنص المادة (١٥) من قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٣٧ لسنة ١٩٩٧ باللائحة التنفيذية للقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ والحكم الصادر في الطعن بالنقض رقم ١٠٨٤ لسنة ٥٦ ق

٤ ÷ ٢ = ٢ جنيه

- الأجرة القانونية عند العمل بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ = ٢ + ١٠ = ١٢ جنيه

- الأجرة القانونية بعد العمل بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ = ١٢ × ٤(أمثال) = ٤٨ جنيه

- يضـاف قيمة نصف الزيادة المستبعدة

= ٤٨ + ٢ = ٥٠ جنيه

- تزاد سنوياً زيادة دورية متغيرة بنسبة ١٠٪ حتي ٢٠٠١/٣/٣١ (م٣ ق ٦ لسنة ٩٧)

- إعتباراً من ٢٠٠١/٤/١ تزاد بنسبة ٢٪ زيادة سنوية دورية (م١ ق ١٤ لسنة ٢٠٠١)

- تضاف بعد ذلك الملحقات التى تخص العين المؤجرة ويتحملها المستأجر .

ثانياً : كيفية تحديد الأجرة القانونية في حالة تغيير الإستعمال بعد العمل بالقانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧

- نفرض أن أجرة الأساس كشقة سكنية بعد تخفيضها بالقانون ٧ لسنة ٦٥ = ١٠ جنيهات

- وأن القيمة المتخذة أساساً لحساب الضريبة العقارية = ٨ جنيهات

فإن الأجرة القانونية تحدد على النحو التالى :

- الزيادة المقررة بالمادة ٢٣ ق ٤٩ لسنة ٧٧

= ١٠ × $\frac{٧٥}{١٠٠}$ = ٧,٥ جنيه

- الزيادة المقررة بالمادة ٧ ق ١٣٦ لسنة ٨١

= ٨ × $\frac{٥٠}{١٠٠}$ = ٤ جنيه

- تخصم منها نسبة ٥٠٪ لمواجهة تكاليف الترميم أو الصيانة لأنها لا تأخذ حكم الأجرة إعمالاً لنص المادة (١٥) من قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٣٧ لسنة ١٩٩٧ باللائحة التنفيذية للقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ والحكم الصادر فى الطعن بالنقض رقم ١٠٨٤ لسنة ٥٦ ق .

٤ ÷ ٢ = ٢ جنيه

- الأجرة القانونية عند العمل بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ = ١٠ + ٧,٥ + ٢ = ١٩,٥ جنيه

- الأجرة القانونية بعد العمل بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ = ١٩,٥ × ٤(أمثال) = ٨٠ جنيه

- تضاف قيمة نصف الزيادة المستبعـدة

= ٧٨ + ٢ = ٨٠ جنيه

- تزاد سنوياً زيادة دورية متغيرة بنسبة ١٠٪ حتي ٢٠٠١/٣/٣١ (م٣ ق ٦ لسنة ٩٧) .

- إعتباراً من ٢٠٠١/٤/١ تزاد بنسبة ٢٪ زيادة سنوية دورية (م١ ق ١٤ لسنة ٢٠٠١) .

- تضاف بعد ذلك الملحقات التى تخص العين المؤجرة ويتحملها المستأجر .

ثالثاً : كيفية تحديد الأجرة القانونية في حالة تغيير الإستعمال بعد العمل بالقانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ .

- نفرض أن أجرة الأساس (كشقة سكنية) = ١٠ جنيهات

- وأن القيمة المتخذه أساساً لحساب الضريبة العقارية = ٨ جنيهات

فإن الأجرة القانونية تحدد على النحو التالى :

- الزيادة المقررة بالمادة ٧ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ = ١٠ × $\frac{٧٥}{١٠٠}$ = ٧,٥ جنيهاً .

- تخصم منها نسبة ٥٠٪ لمواجهة تكاليف الترميم أو الصيانة لأنها لا تأخذ حكم الأجرة إعمالاً لنص المادة (١٥) من قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٣٧ لسنة ١٩٩٧ باللائحة التنفيذية للقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ والحكم الصادر في الطعن بالنقض رقم ١٠٨٤ لسنة ٥٦ ق .

٧٫٥٠ ÷ ٢ = ٣٫٧٥ جنيه .

- الأجرة القانونية عند العمل بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ = ١٠ + ٣٫٧٥ = ١٣٫٧٥ جنيه

- الأجرة القانونية بعد العمل بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ = ١٣٫٧٥ × ٤(أمثال) = ٥٥ جنيه

- تضاف قيمة نصف الزيادة المستبعدة

= ٥٥ + ٣٫٧٥ = ٥٨٫٧٥ جنيه

- تزاد سنوياً زيادة دورية متغيرة بنسبة ١٠٪ حتي ٢٠٠١/٣/٣١ (م٣ ق ٦ لسنة ٩٧)

- إعتباراً من ٢٠٠١/٤/١ تزاد بنسبة ٢٪ زيادة سنوية دورية (م١ ق ١٤ لسنة ٢٠٠١)

- تضاف بعد ذلك الملحقات التى تخص العين المؤجرة ويتحملها المستأجر .

سادساً : الأماكن المنشأة إعتباراً من ١٩٦٥/٢/٢٢ حتى ١٩٧٣/١٠/٦ الخاضعة للقانون رقم ٥٢ لسنه ١٩٦٩ .

تخضع أجرة هذه الأماكن لتقدير اللجان المنصوص عليها فى القانون ٥٢ لسنه ١٩٦٩ والمعمول به إعتباراً من ١٩٦٩/٨/١٨ .

أولاً : كيفية تحديد الأجرة القانونية :

- نفرض أن أجرة الأساس = ١٠ جنيهات .

- وأن القيمة الإيجارية المتخذة أساساً لحساب الضريبة = ٨ جنيهات .

فإن الأجرة القانونية تحدد على النحو التالى :

- الزيادة المقررة بموجب م ٧ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ = ٨ × $\frac{٥٠}{١٠٠}$ = ٤ جنيهات .

- تخصم منها نسبه ٥٠٪ لمواجهة تكاليف الترميم أو الصيانة لأنها لا تأخذ حكم الأجرة إعمالاً لنص المادة (١٥) من قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٣٧ لسنه ١٩٩٧ باللائحة التنفيذية للقانون ٦ لسنه ١٩٩٧ والحكم الصادر فى الطعن بالنقض رقم ١٠٨٤ لسنه ٥٦ ق .

٤ ÷ ٢ = ٢ جنيه .

- الأجرة القانونية عند العمل بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ = ١٠ + ٢ = ١٢ جنيه .

- الأجرة القانونية بعد العمل بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ = ١٢ × ٤(أمثال) = ٤٨ جنيه .

- تضاف قيمة نصف الزيادة المستبعدة

= ٤٨ + ٢ = ٥٠ جنيه .

- تزاد سنوياً زيادة دورية متغيرة بنسبة ١٠٪ حتى ٢٠٠١/٣/٣١ (م ٣ ق ٦ لسنه ١٩٩٧) .

- إعتباراً من ٢٠٠١/٤/١ تزاد نسبة ٢٪ زيادة سنوية دورية (م١ ق ١٤ لسنه ٢٠٠١) .

- تضاف بعد ذلك الملحقات التى تخص العين المؤجرة ويتحملها المستأجر .

ثانياً : كيفية تحديد الأجرة القانونية فى حالة تغيير الإستعمال بعد العمل بالقانون ٤٩ لسنه ١٩٧٧

- نفرض أن تحديد اللجنة للقيمة الأيجارية (كشقة سكنية) بعد خصم الضرائب = ١٠ جنيهات - وأن القيمة المتخذة أساساً لحساب الضريبة .

= ٨ جنيهات .

فإن الأجرة القانونية تحدد على النحو التالى :

-الزيادة المقررة نتيجة تغيير الإستعمال بموجب م ٣ ق ٤٩ لسنه ١٩٧٧ = ١٠ × $\frac{٧٥}{١٠٠}$ = ٧٫٥ جنيه

- الزيادة المقررة إعمالاً لنص م ٧ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ = ٨ × $\frac{٥٠}{١٠٠}$ = ٤ جنيهات .

- تخصم منها نسبة ٥٠٪ لمواجهة الترميم أو الصيانه لأنها لا تأخذ حكم الأجرة إعمالاً لنص المادة (١٥) من قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٣٧ لسنة ١٩٩٧ باللائحة التنفيذية للقانون ٦ لسنة ١٩٩٧

والحكم الصادر في الطعن بالنقض رقم ١٠٨٤ لسنة ١٩٥٦ .

٤ ÷ ٢ = ٢ جنيه .

- الأجرة القانونية عند العمل بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ = ١٠ + ٧٫٥ + ٢ = ١٩٫٥ جنيه .

- الأجرة القانونية بعد العمل بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ = ١٩٫٥ ×٤(أمثال) = ٧٨ جنيه .

- تضاف قيمة نصف الزيادة المستبعدة

= ٧٨ + ٢ = ٨٠ جنيهاً .

- تزاد سنوياً زيادة دورية متغيرة بنسبة ١٠٪ حتى ٢٠٠١/٣/٣١ (م ٣ ق ٦ لسنه ١٩٩٧ .

- إعتباراً من ٢٠٠١/٤/١ تزاد بنسبة ٢٪ زيادة سنوية دورية (م ١ ق ١٤ لسنه ٢٠٠١) .

- تضاف بعد ذلك الملحقات التي تخص العين المؤجرة ويتحملها المستأجر .

ثالثاً : كيفية تحديد الأجرة القانونية في حالة تغيير الإستعمال بعد العمل بالقانون ١٣٦ لسنه ١٩٨١

- نفرض أن أجرة الأساس كشقة سكنية

= ١٠ جنيهات .

- وأنه قد تم تغيير إستعمال العين إلى غير الأغراض السكنية .

فإن الأجرة القانونية تحدد على النحو التالي :

- الزيادة المقررة نتيجة تغيير الإستعمال بالمادة ١٩ ق ١٣٦ لسنه ١٩٨١ = ١٠× $\frac{٧٥}{١٠٠}$ = ٧٫٥ جنيه

- الأجرة القانونية عند العمل بالقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ = ١٠ + ٧٫٥ = ١٧٫٥ جنيه .

- الأجرة القانونية بعد العمل بالقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ = ١٧٫٥ × ٤ (أمثال) = ٧٠ جنيه .

- تزاد سنوياً زيادة دورية متغيرة بنسبة ١٠٪ حتى ٢٠٠١/٣/٣١ (م ٣ ق ٦ لسنة ١٩٩٧) .

- إعتباراً من ٢٠٠١/٤/١ تزاد بنسبة ٢٪ زيادة سنوية دورية (م ٣ق ١٤ لسنة ٢٠٠١) .

- تضاف بعد ذلك الملحقات التي تخص العين المؤجرة ويتحملها المستأجر .

يلاحظ الآتي عند حساب القيمة الإيجارية .

١- أن الأجرة القانونية طبقاً للمادة ٣ ق ٦ لسنة ١٩٩٧ تحدد بواقع ٤ أمثال الأجرة القانونية للأماكن المنشأة من ٦١/١١/١٥ حتى ١٩٧٣/١٠/٦ .

٢- في الأحوال التي يتم فيها تغيير إستعمال العين لغير أغراض السكنى تزاد الأجرة بنسبة ٧٥٪ للأماكن المنشأة من ١٩٦١/١١/٥ حتى ١٩٧٧/٩/٩ م ١٩ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ .

٣- إعمالاً لنص م٧ ق١٣٦ لسنة ١٩٨١ تزاد أجرة الأماكن المنشأة منذ ٦١/١١/٥ حتى ٧٣/١٠/٦ زيادة دورية ثابتة لمدة خمس سنوات بواقع ١٠٪ من القيمة الإيجارية المتخذة لحساب الضريبة على العقارات المبنية وقت الإنشاء .

سابعاً : الأماكن المنشأة من ١٩٧٣/١٠/٧ وحتى ١٩٧٧/٩/٩

تخضع أجرة هذه الأماكن لتقدير اللجان المنصوص عليها في القانون ٥٢ لسنة ٦٩ والمعمول به إعتباراً من ١٩٦٩/٨/١٨ .

أولاً - كيفية تحديد أجرة هذه الأماكن المؤجرة لغير أغراض السكنى :

- نفرض أن أجرة الأساس وفق تقدير اللجان بعد خصم الضرائب = ١٠ جنيهات .

- وإن القيمة الإيجارية المتخذة أساساً لحساب الضريبة = ٨ جنيهات .

فإن الاجرة القانونية تحدد على النحو التالى :

- الزيادة المقررة بموجب المادة ٧ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ = ٨ × $\frac{٢٥}{١٠٠}$ = ٢ جنيه .

- يخصم منها نسبه ٥٠٪ لمواجهة تكاليف الترميم أو الصيانة لأنها لا تأخذ حكم الأجرة إعمالاً لنص المادة (١٥) من قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٣٧ لسنة ١٩٩٧ باللائحة التنفيذية للقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ والحكم الصادر فى الطعن بالنقض رقم ١٠٨٤ لسنة ٥٦ ق .

٢ ÷ ٢ = ١ جنيه .

- الأجرة القانونية عند العمل بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ = ١٠ + ١ = ١١ جنيه .

- الأجرة القانونية بعد العمل بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ = ١١ × ٣(أمثال) = ٣٣ جنيه .

- تضاف قيمة نصف الزيادة المستبعدة

= ٣٣ + ١ = ٣٤ جنيه .

- تزاد سنوياً زيادة دورية متغيرة بنسبة ١٠٪ حتى ٢٠٠١/٣/٣١ (م ٣ ق ٦ لسنة ٩٧) .

- إعتباراً من ٢٠٠١/٤/١ تزاد بنسبة ٢٪ زيادة سنوية دورية (م ١ ق ١٤ لسنة ٢٠٠١) .

- تضاف بعد ذلك الملحقات التى تخص العين المؤجرة ويتحملها المستأجر .

ثانياً : كيفية تحديد الاجرة فى حالة تغيير الإستعمال بعد العمل بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

- نفرض أن أجرة الأساس (كشقة سكنية)

= ١٠ جنيهات .

- وأن القيمة المتخذة أساساً لحساب الضريبة

= ٨ جنيهات .

فإن الاجرة القانونية تحدد على النحو التالى :

- الزيادة فى الأجرة نتيجة تغيير الإستعمال م ٣ ق ٤٩ لسنة ٤٧ = ١٠ × $\frac{٧٥}{١٠٠}$ = ٧٫٥ جنيه .

- الزيادة المقررة بموجب م ٧ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ = ٨ × $\frac{٢٥}{١٠٠}$ = ٢ جنيه .

- يخصم منها نسبة ٥٠٪ لمواجهة تكاليف الترميم أو الصيانة لأنها لا تأخذ حكم الأجرة إعمالاً لنص المادة (١٥) من قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٣٧ لسنة ١٩٩٧ باللائحة التنفيذية للقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ والحكم الصادر فى الطعن رقم ١٠٨٤ لسنة ٥٦ ق .

٢ ÷ ٢ = ١ جنيه .

- الأجرة القانونية عند العمل بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ = ١٠ + ٧٫٥ + ١ = ١٨٫٥ جنيه .

- الأجره القانونية بعد العمل بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ = ١٨٫٥ × ٣(أمثال) = ٥٥٫٥ جنيه .

- تضاف قيمة نصف الزيادة المستبعدة

= ٥٥٫٥ + ١ = ٥٦٫٥ جنيه .

- تزاد سنوياً زيادة دورية متغيرة بنسبة ١٠٪ حتى ٢٠٠١/٣/٣١ (م ٣ ق ٦ لسنة ٩٧) .

- إعتباراً من ٢٠٠١/٤/١ تزاد بنسبة ٢٪ زيادة سنوية دورية (م ١ ق ١٤ لسنة ٢٠٠١) .

- تضاف بعد ذلك الملحقات التى تخص العين المؤجرة ويتحملها المستأجر .

ثالثاً : كيفية تحديد الاجرة فى حالة تغيير الإستعمال بعد العمل بالقانون ١٣٦ لسنه ١٩٨١ .

- نفرض أن أجرة الأساس (كشقة سكنية)

= ١٠ جنيهات .

فإن الأجرة القانونية تحدد على النحو التالى :

- الزيادة فى الأجرة نتيجة تغيير إستعمال م ١٩ ق ١٣٦ لسنه ٨١ = ١٠ × $\frac{٧٥}{١٠٠}$ = ٧٫٥ جنيه

- الأجرة القانونية عند العمل بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ = ١٠ + ٧٫٥ = ١٧٫٥ جنيه .

- الأجرة القانونية بعد العمل بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ = ١٧٫٥ × ٣(أمثال) = ٥٢٫٥٠ جنيه .

- تزاد سنوياً زيادة سنوية دورية متغيرة ١٠٪ حتى ٢٠٠١/٣/٣١ (م ٣ ق ٦ لسنه ٩٧) .

- إعتباراً من ٢٠٠١/٤/١ تزاد بنسبة ٢٪ زيادة سنوية دورية (م ١ ق ١٤ لسنه ٢٠٠١) .

- تضاف بعد ذلك الملحقات التى تخص العين المؤجرة ويتحملها المستأجر .

يلاحظ الآتى عند حساب هذه الأجرة .

١- تحدد الأجرة القانونية لهذه الأماكن إعمالاً لنص م ٣ ق ٦ لسنة ٩٧ بواقع ثلاثة أمثال الأجرة القانونية الحالية .

٢- فى الأحوال التى يتم فيها تغيير الإستعمال إلى غير أغراض السكنى تزاد الأجرة القانونية بنسبة ٧٥٪ إعمالاً م ٣٢ ق ٤٩ لسنة ٧٧ .

٣- إعمالاً لنص م ٧ ق ١٣٦ لسنة ٨١ تزاد أجرة الأماكن المنشأة منذ أكتوبر ٧٣ وحتى ٧٧/٩/٩ زيادة دورية ثابتة بواقع ٥٪ من القيمة الإيجارية المتخذة أساساً لحساب الضريبة على العقارات المبنية فى ذات وقت الإنشاء ولمدة خمس سنوات .

ثامناً : الأماكن المنشأة إعتباراً من ٧٧/٩/١٠ وحتى ١٩٨١/٧/٣٠ الخاضعة للقانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

تخضع أجرة هذه الأماكن لتقدير اللجان المنصوص عليها فى المادة ١٢ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

اولاً : كيفية حساب الاجرة التى تجرى عليها الزيادة .

- نفرض أن أجرة الأساس = ١٠ جنيهات .

فإن الاجرة القانونية تحدد على النحو التالى :

- الزيادة المقررة بالقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ = ١٠ × $\frac{١٠}{١٠٠}$ = ١ جنيه .

- الأجره القانونية عند العمل بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧=١٠ + ١ = ١١ جنيه .

- تزاد سنوياً زيادة دورية متغيرة بنسبة ١٠٪ حتى ٢٠٠١/٣/٣١ (م ٣ ق ٦ لسنة ٩٧) .

- إعتباراً من ٢٠٠١/٤/١ تزاد بنسبة ٢٪ زيادة سنوية دورية (م ١ ق ١٤ لسنة ٢٠٠١) .

- تضاف بعد ذلك الملحقات التى تخص العين المؤجرة ويتحملها المستأجر .

ثانياً : كيفية تحديد الاجرة فى حالة تغيير الإستعمال .

- نفرض أن أجرة الأساس = ١٠ جنيهات .

فإن الاجرة القانونية تحدد على النحو التالى :

- الزيادة فى الأجرة نتيجة تغيير الإستعمال = ١٠ × $\frac{٥٠}{١٠٠}$ = ٥ جنيهات .

- الأجرة القانونية عند العمل بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ =١٠ + ٥ = ١٥ جنيه .

- الأجره القانونية بعد العمل بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ = ١٥ + (١٥ × $\frac{١٠}{١٠٠}$) = ١٦٫٥٠ جنيه .

- تزاد سنوياً زيادة دورية متغيرة بنسبة ١٠٪ حتى ٢٠٠١/٣/٣١ (م ٣ ق ٦ لسنة ١٩٩٧) .

- إعتباراً من ٢٠٠١/٤/١ تزاد بنسبة ٢٪ زيادة سنوية دورية (م ١ ق ١٤ لسنة ٢٠٠١) .

تضاف بعد ذلك الملحقات التي تخص العين المؤجرة ويتحملها المستأجر .

يلاحظ الآتي عند حساب هذه الأجرة .

١- نصت المادة ١٩ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على أنه فى الأحوال التى يتم فيها تغيير الإستعمال إليغير أغراض السكنى تزاد الأجرة القانونية بنسبة ٥٠٪ للمبانى المنشأة أو التى أُنشئت بعد ١٩٧٧/٩/٩ وفى حالة التغيير الجزئى للإستعمال يستحق المالك نصف النسبة .

تاسعاً : الأماكن المرخص بإنشائها إبتداءً من ١٩٨١/٧/٣١ حتى ١٩٩٦/١/٣٠ الخاضعة لأحكام القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ .

تخضع هذه الأماكن لأحكام القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ وإعمالاً لأحكام هذا القانون يتولى مالك المبنى المرخص بإنشائه لأغراض السكنى تحديد الأجرة وفقاً للضوابط والمعايير والتقارير المنصوص عليها فى القانون وإذا رأى المستأجر أن الأجرة التى حددها المالك تزيد على الحدود المنصوص عليها فى هذا القانون جاز له اللجوء إلى لجان تحديد الأجرة لتحديد أجرة المكان وفق الأسس المنصوص عليها فى القانون .

ويراعى أنه إذا كان المكان مرخصاً فى إقامته أصلاً لأغراض غير سكنية فإن تحديد أجرته لا يخضع للأسس المنصوص عليها بالقانون .

يلاحظ عند حساب هذه الأجرة .

١- تزاد أجرة هذه الأماكن إعمالاً لأحكام القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ بنسبة ١٠٪ .

٢- فى حالة تغيير الإستعمال تزاد الأجرة القانونية بنسبة ٥٠٪ وفى حالة التغيير الجزئى للإستعمال يستحق المالك نصف هذه النسبة .

> إننى أتقدم إليكم بالحقيقة وبرأسى .. تصرفوا فى إحداهما بعد أن تستمعوا للأخرى .
>
> **المحامى الفرنسى بريبه وهو يصرح**
> **فى وجه محكمة الثورة الفرنسية**

خاتمة

زميلتنا العزيزة

زميلنا العزيز

حاولنا قدر جهدنا ورغم ضيق الوقت أن نقدم لكم ما يثرى المكتبة القانونية آملين أن نكون قد حققنا ما تريدونه وجزءاً يسيراً منه .

ورغبة من أسرة مجلة المحاماة فى النهوض بمستوى المجلة وتقديم الأفضل ، فإنه يسعدنا أن نتلقى مقترحاتكم وتصوراتكم وإضافاتكم لما قدمنا على عنوان المجلة .

نقابة المحامين العامة

٤٩ (أ) شارع رمسيس - القاهرة

الأستاذ / سعيد عبد الخالق المحامى

عضو مجلس نقابة المحامين ومقرر لجنة مجلة المحاماة

ونشكركم سلفاً على مساهماتكم بالرأى فيما تقدمه مجلة المحاماة

مع تحيات

أسرة مجلة المحاماة

سعيد عبد الخالق

المحامى

دار وهدان للطباعة
٦ ميدان بركة الرطلى - الفجالة
ت : ٥٩٠٥٠٣٦ - ٥٩٢٣٣٤٤
فاكس : ٥٩٢١٤٤٤

